كتاب في الفقه

٢١٧ر٣ الفتاوى الفقهية الكبرى ، تاليف ابن حجر الهيثمي
ف ٠ج أحمد بن محمد - ٩٧٤هـ ٠ كتبت سنة ١١٠٨هـ

٣١٢ق ٢٥س ٢٠ × ١٥سم
نسخه حسنة ، باولها نقص قليل ، خطها نسخ حسن
طبع
١٨٠٨ الأعلام ١ : ٢٢٣ الازهرية ٢ : ٥٦١

١ - المذهب الشافعي ، فقه المذاهب الاسلامية
أ - المؤلف ب - تاريخ النسخ
جـ - فتاوى ابن حجر الهيثمي

كتاب في الفقه

او الاذن فيه سوا في ذلك الهبة من الاب او غيره على الاصح لكن الاب والجد يتوليا
طرفي الايجاب والقبول بخلاف غيرهما فاذا وهب للصغير ونحوه ولي غيرهما
قبل له الحاكم وانما صدق الاب بيمينه في انه لم يملكه لها اذا ادعته لان الاصل
فيما الجهاز على ملكه حتى يعلم ناقل له عن ملكه الى ملكها فاذا لم يعلم حكم ببقاء ملكه و
صدق في [illegible] دونها واذا صدق بالنسبة اليها لزم تصديقه بالنسبة الى زوجها
بالاولى فاذا ماتت وادعى الزوج ان له في تلك الامتعة الربع او النصف وانكر الاب
كونها ملكها انما صدق بيمينه ولم يثبت للزوج حق في تلك الامتعة ان وافق الاب
على انها كانت له وادعى انه وهبها لبنته وكذا او كذا اذا اقام الاب بينة على انها
له قبل ان يجهزها بنته اما اذا انكر كونها ملكا للاب قبل التجهيز ولا بينة الزوج
صدق الزوج بيمينه فاذا حلف كانت تركة وورثها عنها الزوج وغيره ثم ما
افتى به القفال لا ينافيه ما ذكر في السوال عن القاضي بل هو موافق له لان
القاضي لم يجعل نقل الجهاز معها الى دار الزوج مقتضيا لملكها وانما جعل المم
المقتضي لذلك اقراره بقوله هذا جهاز ابنتي فتملكه حينئذ بذلك لانه اقرار لها
بالملك واما مجرد نقل الامتعة الى بيت زوجها بنفسه او بوكيله فلا عبرة به
بل هو باق على ملكه فاذا ادعته هي او زوجها بعد موتها وادعى الابن انه باق على ملكه ولم
يثبت قوله هذا جهازها او ملكها او لها صدق بيمينه لما مر في كلام القفال
فما قاله القاضي موافق لما قاله القفال اما ما ذكره السايل عن الكافي فصاحب
الكافي لم يقله من عند نفسه وانما نقله عن القفال وعبارته عنه لو اشترى حليا
او ديباجا لزوجته وزينها به لا يصير ملكا لها وفي الولد الصغير يصير تمليكا له
انتهت وبما مر عن القفال يعلم رد نقل هذا عنه فان صح عنه فهو اما اختيار
له خارج عن المذهب واما مرجوع عنه وذلك لان الذي صح عنه ما سبق وهو
صريح في انه لا يكتفى بالفعل بل لا بد من اللفظ في هبة الوالد وغيره ومما يضعفه
قول الشيخين في الروضة واصلها لو غرس شجرا وقال عند غرسه اغرسه لطفلي
لم يملكه الطفل بذلك فان قال جعلته له واكتفينا باحد الشقين من الوالد
اي وهو القول الضعيف ملكه لان هبته له على هذا القول لا تقتضي قبولا



وان لم يكتف باحد الشقين من الوالد وهو الاصح لم يصر ملكه بذلك هذا حاصل
عبارتهما وهو صريح في رد كلام القفال هذا الاخير وفي ان مجرد نذر الاب
لولده الصغير لا يقتضي تمليكه باتفاق في الاصح ومقابله المذكور ومن ثم
ضعف كلام القفال هذا جماعة من المتاخرين منهم السبكي والاذرعي والازرق
اليمني وغيرهم وسكوت آخرين عليه انما هو للعلم بضعفه مما قدمته قبله ولانه
فيه خلافا لما يوهمه كلام السائل وبما تقرر من عبارة القفال التي نقلها عنه
في الكافي يعلم رد قول السائل فهل معناه انه يكون ملكا للاب ام يكون للولد
ووجه رده ان عبارة الكافي المذكورة صريحة واضحة في ان مراده انه يصير ملكا
للولد لكن قد تقرر انه ضعيف بل شاذ لا يعول عليه **وسئل** هل يحل للاب
ان يهب بعض اولاده عينا دون الآخرين **فاجاب** بقوله يكره للاب والجد
وان علا كراهة تنزيه لا تحريم خلافا لابن حبان من اصحابنا وان اطال في الاستدلال
له في صحيحه ان يهب لاحد من اولاده وان سفلوا اكثر مما يهب لغيره سواء في ذلك
الذكر والانثى والقريب والبعيد كالابن وابن الابن وابن البنت كما شمله اطلاقهم
وان قال الاذرعي لم ار فيه شيئا والمتبادر عدم الكراهة انتهى وذلك للنهي
في خبر الصحيحين ولانه يفضي الى العقوق وبحث ابن الرفعة ان محل كراهة
ذلك ان استوت حاجاتهم بخلاف ما اذا اختلفت لانتفاء المحذور السابق حينئذ
قال ابن الرفعة وغيره واذا ارتكب التفضيل المكروه فالاولى ان يعطي الآخرين
ما يحصل به العدل فان لم يفعل سن له على ما حكاه في البحر ان يرجع اي في الكل
عند التخصيص وفي الزائد فقط عند التفضيل قاله الاذرعي ولا كراهة في التخصيص
ولا يستحب الرجوع حيث رضي المحروم بذلك لدينه او لغناه او علم منه ذلك بصريح
قوله وثقته به او اذن ابتداء في الهبة لاخيه دونه او التمس هو لذلك اما الرجوع
عند العدل بينهم في هبة الجميع او في هبة بعضهم فمكروه الا ان احتاج اليه
لدين او نفقة عيال قاله الاذرعي والا لمصلحة كان يكونوا عققة او يستعينون
بما اعطاه لهم في معصية واصروا عليها بعد انذاره لهم بالرجوع فلا يكره كذا ذكره
الشيخان قال الاسنوي بل القياس استحباب الرجوع في الثانية وان لم يكن واجبا

وبحث في العاق ان الرجوع ان زاده عقوقا كره وان ازال عقوقه استحب وان لم يفد
شيئا منهما ابيح قال ويحتمل استحباب عدمه وقوله انه لم يكن واجبا وافقه فيه
الاذرعي فقال الذي يظهر انه اذا علم انه يستعين به في معصية وتعين الرجوع طريقا
في كفه وانكفافه عنها انه يجب الرجوع حينئذ فيما ملكه ولده حقا انتهاء اسد نعم
انتهى وبحث ايضا تحريم الهبة لمن يعلم منه انه يصرف ذلك في المعاصي لما فيه
من الاعانة عليها ويسن للولد العدل في هبته لوالديه فان اراد تفضيل احدهما
فالام اولى قال الزركشي وقضية كلامهم ان نحو الاخوة لا يجري فيهم هذا الحكم
قال ابن الرفعة ويحتمل طرده للايحاش وقد يفرق بان المحذور في الاولاد عدم
البر وهو واجب قال ولا شك ان التسوية بينهم مطلوبة لكن دونها بين الاولاد **وسئل**
عن قول الامام الغزالي في الاحياء لو طلب انسان ان يهبه مالا في ملاء من الناس
فاستحيى منهم انه لا يعطيه وكان يود ان يكون في خلوة فلا يعطيه فوهب له لم يحل له
ذلك كالمصادر وكذا كل من وهب له اتقاء شره او شر سعايته انتهى فاذا كان
شخص في بلادنا بحيلة حضر بعض اسواقهم وجلس في ناحية من السوق واجتمع عليه
خلق كثير وقال لهم اطلب من فضل الله تعالى ثم كل رجل منكم يعطيني محلقا شيئا
ثم قال لهم الفقير منكم والمجبور عليه لا اطلب منه شيئا فاجابوه وسلموا اليه ذلك بانشراح
صدر وبشاشة وجه فيما يظهر من غير الحاح من السائل ولا تنكر ولا اظهار
فاقة ولا ايذاء المسؤول فهل يكون كمسألة الغزالي المذكورة ام لا لما ذكرناه قريبا
ولكونه لم يقصد واحدا منهم بعينه ولكون السائل يتحقق ويتيقن انه لو طلب كل واحد
منهم في خلوة لاعطاه ذلك القدر واكثر منه **فاجاب** بقوله الجواب عن هذه
المسألة حاصله ان المدار في ذلك على القرائن المحتفة بالاخذ او بالسؤال او بالاعطاء
والموفق لا يخفى عليه تلك المخايل والقرائن فمتى ظهر له من حال المعطي قرائن تدل
على ان الحامل على اعطائه له ما سأله فيه بل وما لم يسأله مجرد الحياء امتنع عليه اخذه
لان نفس مالكه لم تسمح به عن طيب وانشراح وانما الحامل له عليه خوف من السنة الناس
ومن ثم الحق الغزالي بذلك هدية القادم اذا علم او ظن من حاله ان الحامل له
على تفرقتها على احد قاله وجيرانه خوف السنتهم ومذمتهم فهذا ممنوع من قبوله

فان ظهر عليه امارة الرضا
بذلك صح

ايضا لان ما الكرام يبيح بركامر واما اذا دلت القراين على طيب نفسه بذلك وظن من
حاله انه لو كان بمجلس خلوة وسال اعطي جاز قبول ما اعطاه وكلام الغزالي رحمه الله
قاض بهذا المفصل الذي ذكرته وسئل عن شخص ملك شخصا عقارا
نحو ارض وقبل منه في المجلس واذن له المالك في تسلمه بالكلية فاعترف المملك
له بالتسلم والحوز قبل التمليك فهل يكفي اعترافه بذلك والحال ان المالك في بلدة
غير بلدة التمليك وهل له التصرف فيه بمقتضى ذلك او لا بد من التسلم والحوز
بعد التمليك والاذن وبعد مضي زمن يصل اليه وهل يشترط وصوله اليه بنفسه
او بوكيله ام يكفي مضي زمن يصل اليه وان لم يصل اليه بنفسه او بوكيله وهل يكون
حكم البيع والرهن في التسلم كذلك كما ذكر واذا رجع المملك قبل مضي الزمن الذي
يصل اليه وقبل الحوز هل يصح رجوعه ويملكه مالكه الاول ويتصرف فيه ولا
اعتبار بما وقع بينهما من الايجاب والقبول ام لا وما صورة الحوز اذا كان ارضا
بيضا او دارا او نخلا مثلا هل يكفي الوقوف عليه بنفسه او بوكيله او لا بد من
التصرف في الارض بالحرث والزرع والدار بالسكنى والاسكان والنخل بالتصرف
وما حكم اذا ملكه واحل له ذلك ثم ان المملك له اباحه للمالك الاول منه قبل
التسلم والحوز فهل تصح هذه الاباحة قبل التسلم ولا بد من التسليم والحوز بعد
الاباحة فاجاب بقوله اذا وهب لانسان اورهن او بيع له ما تحت
يده لم يحصل القبض الا مع اذن نحو الواهب ومضي زمن بعد الاذن يمكن فيه
السير الى ذلك والتخلية من متاع وغيره في غير المنقول والنقل في المنقول فعلم
انه لا يجوز للمتهب التصرف في الموهوب له الغايب عن بلده الا بعد الاذن ومضي
تلك المدة ومجرد اعترافه المذكور في السؤال لا عبرة به وللواهب الرجوع قبل الاذن
وكذا بعده وقبل مضي تلك المدة وانه لا يشترط وصول المتهب اليه بنفسه ولا بوكيله
وان القبض في نحو الارض والدار والنخل بالتخلية والتفريغ من امتعة غير المتهب
وان لم يتصرف فيه وانه لا يصح اباحة المتهب ما وهب له للواهب قبل قبضه
حسا في الحاضر وتقديرا في الغايب كما ذكر ولا ينافي ذلك قولهم لو ملكه شيئا ولم
يقبضه واباحه صح لان هذا فيما ملك بنحو بيع فكانت الاباحة فيه متضمنة للقبض

واما

واما الهبة قبل القبض فانها لا تقتضي الملك اصلا فلم يمكن القول بصحة الاباحة لانها
انما تكون في مملوك ونحوه ولا ملك هنا ولا استحقاق قبل القبض بوجه وقبض الحصة
الشايعة في نحو الهبة بقبض الجميع ولا يشترط اذن الشريك في غير المنقول وسئل
عمن ملك شخصا حصة مشاعة من دور مشتركة مستاجرة مدة طويلة وهي مشغولة
بامتعة المستاجرين فاذن له في تسلمها فهل تصح الهبة ويتوقف القبض على اذن الشريك
فان امتنع اجبره عليه الحاكم فاجاب بقوله التمليك المذكور صحيح ويصح قبضه
اذا اخليت الدور المذكورة من امتعة غير المتهب ولا يتوقف ذلك على اذن الشريك
نعم ان امتنع ذو الامتعة من نقلها امر القاضي من ينقلها حتى يصح القبض
واجرة ذلك على المتهب هذا ما يوافق من كلامهم وسئل عمن سلم الى زوجته حليا
قبل وطيها ثم اختلفا وادعت ملكه وادعى بقاءه على ملكه وما يرسل به ابو الزوجة
يوم ثامن التزويج الى بيت بنته من مطعوم وملبوس وحيوان ونحو ذلك وهل
تملكه البنت او زوجها وما حكم النقوط فاجاب بقوله العبرة في ذلك بنية
الدافع فان نوى في الاول انه دفعه لها عليه سقط عنه من جنسه بقدره فان كان
من غير جنسه رجع عليها به وطالبته بما لها عليه اذ لا بد حينئذ من شروط الاستبدال
ولم توجد فان نوى القرض ملكته ملك قرض ورجع عليها ببدله او الهدية او الهبة
ملكته بشرط الاقباض او الاذن فيه وكذا حكم ما يرسل به ابوها لبيتها فان نواها
او الزوج عمل به والا رجع اليه والنقوط افتى الازرق والنجم البالسي بانه قرض يرجع
به دافعه وخالفهما البلقيني والعادة الغالبة فاصيبه بان احدا لا يعطي شيئا منه
الا بقصد ان يدفع اليه مثله اذا عمل نظيره ذلك الفرح وقاعدة ان العادة محكمة
تؤيد الاول وسئل عما اذا ارسل انسان الى بلدة معينة مالا ليتصرف به
في تلك البلدة وعين من ذلك لقاضيها مقدارا معينا وكان متولي قضائها في زمن
الارسال والتعيين شخصا معلوما ولم يزل متوليها الى ان وصل المال المذكور ووضع
في حاصل مختوم عليه بختم القاضي المذكور واستمر على ذلك ثم ورد الى البلدة
عزل القاضي المذكور وولاية غيره قبل قبض القاضي الاول للقدر المذكور من
المال المذكور مع امكان ذلك قبل ورود العزل المذكور ومع اطراد العادة

في تلك البلدة بان مهما عين لذوي الولايات الشرعية من الصدقات التي هي غير مستمرة
الواردة الى تلك البلدة يصرف ذلك لمن كان متوليا يباشر تلك الوظيفة في زمن مرتبة صح
وصول تلك الصدقة واما المرتبات فكل انسان يأخذ منها بقدر زمن مباشرته
لتلك الوظيفة سواء وصلت في زمن ولايته او بعد ذلك فهل المستحق الآن لقبض
القدر المعين المذكور القاضي الاول ام القاضي الثاني ام لا هذا ولا هذا واذا كان
القاضي الثاني قد ولاه القضاء ولي الامر من بلاد بعيدة عن البلدة المذكورة في زمن
متقدم على زمن وصول مال الصدقة الى البلدة المذكورة لكنه لم يصل خبر ولايته
اليها ولم يبلغ القاضي الاول الا بعد وصول المال المذكور بمدة كما تقدم ذكره ذلك ذلك صح
فهل وقوع ذلك والحالة هذه مانع لاستحقاق القاضي الاول للقدر المعين المذكور
اعتبارا بتقدم زمن ولاية القاضي الثاني في البلاد البعيدة ام وقوع ذلك ليس مانع
لاستحقاق القاضي الاول لذلك اعتبارا بمباشرته ونفوذ قضائه في ذلك الزمن
لعدم بلوغ خبر العزل المذكور **فاجاب** بقوله يحتمل ان يقال باستحقاق
المعزول لامور منها ما في المطلب وغيره لو جعل الواقف التولية للافضل او الارشد
من بنيه واستقرت على واحد ثم حدث فيهم افضل منه لم ينتقل اليه وهذا
يشهد لاستحقاق المعزول لانهم كما نظروا للمتصف بالافضلية حال جعل الواقف ولم
ينظروا الى صيرورته مفضولا كذلك ينظر حال قول المتصدق للمتصف بالقضاء
وان صار بعد ذلك غير متصف به ومما يدل له ايضا قول الشيخين وغيرهما لو اوصى
لمواليه او وقف عليهم لم يدخل من يعتق بموته كالمستولدة والمدبر وعللوه بانهما
ليسا من الموالي حال الوصية فكذا يعلل بنظيره في مسئلتنا فيقال الثاني ليس
بقاض حال قول المتصدق فان **قلت** صرحوا بان الوقف على اولاده يدخل
فيهم من يحدث له من الاولاد **قلت** الفرق ان الوقف على الاولاد والاخوة
ونحوهم وقف على جهة فلم ينظر فيها للافراد فدخل غير الموجود بخلاف ما هنا النظر
الى صدق هذا اللفظ حال الوقفية فمن صدق عليه استحق ومن لا فلا وسياتي
ما يوضح ذلك من ان لفظ الموالي من باب المشترك ولفظ الاولاد من باب المتواطي
ومسئلتنا كذلك من باب المشترك لا المتواطي والجامع بينها وبين الوقف والوصية

ان كلا

ان كلا لا يستحق الا بالقبول اما الوصية والصدقة فواضح واما الوقف فعلى المعتمد
من اضطراب طويل ان كان الموقوف عليه معينا لا جهة وكما ان الصدقة تتوقف
على القبض كذلك الوصية متوقفة بعد الموت على القبول ولم ينظروا للوجود حال
الموت بل نظروا للوجود حال الوصية فكذلك ينظر هنا للوصف حال قوله اعطوا
فان **قلت** انما يتم ذلك ان لو كان المولى حال الوصية يدخل وان خرج عن كونه
مولى حال الموت كان كافرا حارب واسترق **قلت** ذلك متعذر فلا ينافيه
الاعطا لانه زال الوصف المقتضي لاستحقاقه باختياره ولا كذلك في مسئلتنا ثم رايت
المحقق ابا زرعة في باب الهبة مع ان باب الهبة والوصية من واد واحد وان كان
الاول تمليكا منجزا والآخر معلقا على الموت لكن جمعهما التبرع والشيخ الامام ابا الحسن
السبكي اشار كما نقله عنه الاذرعي واقره الى ان الخلاف في قبول الوقف مبني على الخلاف
في قبول الصدقة الناجزة فهذا صريح في ان باب الوصية والوقف والصدقة
من واد واحد وهو المدعى ومما قد يدل لذلك ايضا قول البغوي لو اوصى
لطلبة العلم صرف الى من دخل في طلبه يومئذ انتهى فاعتبر يوم الوصية مع ان الملك
فيها انما يحصل بالموت بشرط القبول ومما يدل له دلالة قوية قولهم لو مات
المجاهد بعد انقضاء الحرب وقبل حيازة المال اسهم له وثبت للورثة حق الملك
او التملك على ما فيه من نزاع مع ان الغنيمة انما تملك بالحيازة او اختيار التملك فنظروا
لجريان سبب الملك في حياته وان لم يوجد الملك نفسه فيها ولم ينظروا لموته قبل
حصول الملك المقتضي لعدم استحقاقه فكذلك في مسئلتنا جرى سبب الملك في حال
ولايته فيستحق اثره وعزله بعد ذلك كطرو موت المجاهد فان **قلت**
ما الجامع بين المسئلتين **قلت** الجامع بينهما واضح وهو ان الاتصاف بكل من اي جامع صح
الصفتين اعني القضاء وحضور الوقعة وان لم يبق مقتض للاستحقاق وقد
اعطوا المتصف بحضور الوقعة مع زوال اهليته قبل حصول الملك فكذا يعطى هنا
المتصف بالقضاء مع زوال صفته وبقاء اهليته بالمساواة بل بالاولى ومما
يشهد لذلك ايضا قولهم لو اوصى لحر فرق لم تكن الوصية لسيده بحال بل متى عتق
فهي له فان مات رقيقا بعد موت الموصي كان الموصى به فيئا على قياس ما ذكروه

في مال من استرق بعد نقض امانه فليتامل فانه نظير مسئلتنا وذلك لانهم لم يبطلوا
الوصية له بطرو رقه بل نظروا الى اتصافه بالحرية المقتضي لاستحقاقه حال الوصية
ولم ينظروا الى طرو الوصف المقتضي لعدم استحقاقه وهو الرق بل اوقفوا الامر الى
تاهله للاعطاء فان تاهل له بان عتق اعطي والا كان فيا لانه لم يمكن اعطاوه
لمستحقه لاتصافه بالرق المانع من ذلك الى الموت وفي مسئلتنا الوصف وان زال
الموصوف به متاهل للاعطاء فليعط على قياس ما ذكروه لانهم كما لم يبطلوا الوصية
بطرو الرق كذلك لا يبطل هنا الاستحقاق بطرو العزل وعدم اعطاء الموصى
له لمانع قام به خلي عند القاضي بمسئلتنا وللباحث ان يبحث ويأخذ من هذا الفرع
ان المال المعين هنا للقاضي يوقف فان اتصف المعزول بالصفة بان ولي اخذه
وان مات قبل اتصافه بها كان فيا ويجاب بان سبب الوقف ثم قيام
مانع بالموصى له لا يمكن الاعطاء معه وهنا لا مانع فيمكن الاعطاء وانما كان
فيا لانه ذمي مات لا عن وارث وله مال استحقه قبل الرق ومما يشهد لذلك
ايضا افتاء ابن الصلاح ونقلوه عنه واقروه في موقوف على الفقهاء والمتفقهه
والمقيمين بدمشق من اهلها والواردين من الشام اليها دون غيرهم فتاخر منه
حاصل وتاخرت قسمته حتى ورد وارد من الموصوفين فهل يعطى اسهم
اجاب لا اسهم لانهم ملكوا الريع قبل وروده فهذه نظير مسئلتنا
لانه لم يعتبروا فيه الوصف الحادث بعد استحقاق القسمة وكذلك الوصف في
مسئلتنا حادث بعد استحقاق القسمة فان قلت يناقض ذلك ما افتى
به ايضا من انه لو وكله في المطالبة بحقوقه دخل فيه ما يتجدد قلت
ذاك انما دخل تبعا لا مقصودا فلا تناقض لاغتفارهم في باب الوكالة دخول
اشيا كثيرة تبعا كما يعرف بتصفح كلامهم فيها ومما يشهد لذلك ايضا ما صرح به
الغزالي في البسيط من ان لفظ التصدق صريح في ازالة الملك عن الرقبة في الحال
الى المتصدق عليه فيوخذ منه اعتبار الصفة حال اللفظ بالتصدق وعدم
النظر الى حال الصفة المتجددة بعد وعبارة الرافعي الصحيح الذي عليه مدار
المذهب ونقله الاثبات كمتاخري الاصحاب وقطع به المتولي والبغوي واعتمد

الرويا

الروياني انه لا يشترط في الهدية والصدقة ايجاب ولا قبول وانه لا فرق في ذلك
بين الاطعمة وغيرها ثم الذي صرح به الشيخان ان القبض انما هو شرط للزوم
اي لا للملك او شبهة الملك وفرعا على ذلك انه لو مات الواهب والموهوب له
بعد العقد وقبل القبض لا ينفسخ قالا لانه يؤول الى اللزوم كالبيع الجائز في زمن
الخيار فافهم صريح هذا ان الملك الناقص او شبهة الملك يحصل قبل القبض
وعليه يحمل ما في المنهاج واصله والروضة واصلها من حصول الملك بالعقد
قبل القبض فان قلت صرح ابن سريج بانه لو ارسل صدقة مع رسوله
ثم بدا له فاستردها من الطريق كان له ذلك واذا مات قبل وصولها كانت تركة
وهذا يقتضي خلاف ما مر عن الشيخين وغيرهما قلت لا ينافيه لانا انما
اثبتنا له شبهة ملك او ملكا غير تام وانما يرد ذلك ان لو اثبتنا له ملكا تاما وكلام الشيخ
ابي حامد والقاضي ابي الطيب مصرح بان رسول المهدي لو اوجب فقبل المهدى
اليه ملكه وان لم يقبض وعبارة الشيخ واذا اراد ان يملك الهدية وكل الرسول
الحامل لها حتى يوجب ويقبل المهدى اليه فيملكه بذلك انتهى وظاهر هذا انه
يملك بالقبول ولو بغير قبض ملكا تاما ومنازعة ابن الصباغ للشيخ انما هي من
حيثية اخرى كما يعلم بتامل كلامه وكلام ابن الرفعة ويحتمل ان يقال بنقل
بالعرف في ذلك ومما يشهد قول الامام في النهاية والغزالي في البسيط
والعشيري في الوضع العادة تفسر اللفظ المجمل في العقود اتفاقا فانظر لحكاية
الاتفاق من هولاء الائمة والصدقة من العقود جزما وقوله اعطوا القاضي
الشافعي مجمل اي محتمل وليس المراد المجمل عند الاصوليين كما هو واضح جلي ومما
يشهد لذلك ايضا قول الرافعي في باب النذر لو نذر للقبر الذي بجرجان تعين
صرف ذلك الى الجماعة التي جرت العادة ان ما يجتمع به يقسم عليهم عملا بالعرف
فكما تعين الصرف اليهم مع ان الناذر لم يتكلم بذكرهم فاولى في مسئلتنا ومما يشهد له
ايضا ما افتى به ابن الصلاح والغزالي وغيرهما من ان العرف في زمن الواقف
ينزل منزلة شرط الواقف له في وقفه صريحا ومما يشهد له ايضا قول القمولي
العرف الخاص يؤثر كالعرف العام وقول النووي متى وجد اصطلاح سابق

وقف لله تعالى

وجب العمل بقضيته وقاعدة الاصحاب في الوكالة كما قاله الامام ان القرينة قد تقوى
فيترك لها اطلاق اللفظ وقد تتعادل اللفظ والقرينة وتارة يغلب مقتضى اللفظ
والقرينة وقد اوضحوه بصور في الوكالة ويحتمل ان يقال بالتسوية بين المعزول والمولى تارة
لقولهم لو اندرس شرط الواقف ولم تعرف مقادير الاستحقاق او كيفية الترتيب
قسمت الغلة بينهم بالسوية ويجاب بان محل ذلك كما قاله الزركشي اخذا مما
عن النووي وغيره بان لا تكون العادة قاضية فيه بالتفضيل والا وجب عملا بالعادة
وبان لا يوجد اصطلاح سابق فان وجد وجب العمل به ومما يشهد بالاشتراك بينهما بقضيته صح
ايضا قول ابن النقيب لو وقف على مواليه واطلق ولم يكن هناك الا واحد وحمل عليه
ثم وجد الاخر دخل كالوقف على الاخوة لحدوث اخ ويرد بان كلام ابن النقيب
ضعيف ولا شاهد له في القياس على الاخوة لوضوح الفرق بين مسالتهم ومسئلة
الموالي وهو ان اطلاق الموالي على الفريقين من الاشتراك اللفظي وقد دلت
القرينة على ارادة احد بعينه وهي الانحصار في الموجود فصار المعنى الاخر مقتضية صح
غير مراد فاما عند عدم القرينة فيحمل عليهما احتياطا او عموما على خلاف في ذلك
عند الاصوليين بخلاف الوقف على الاخوة فان الحقيقة واحدة واطلاق على كل واحد الاسم صح
منهم من المتواطي فمن صدق عليه هذا الاسم استحق من الوقف وان لم يوجد
عند الوقف الا ان يقيد بالموجود حالة الوقف فيتبع تقييده ويحتمل ان يقال
يوقف الى مراجعة المتصدق ومما يشهد له مسايل كثيرة عند عن البيان ويحتمل
ان يقال باستحقاق المتولي ومما يشهد له قولهم لو اوصى لعبد وهو ملك زيد
فباعه ثم مات الموصي وقبل العبد كانت الوصية للمشتري دون البايع حكاه
الرافعي في باب القسامة عن القاضي ابي الطيب وبناه هنا اعني في الوصية
على انها لم تكن ويجاب بان الموت في الوصية كقول المتصدق اعطوا فلانا كذا
بجامع ان سبب الملك في الوصية هو الموت بشرط القبول وسببه هنا قول
المتصدق اعطوا بشرط القبض والموت هنا الذي هو السبب الاول انما وقع في
ملك المشتري فكان هو المستحق بخلافه في مسئلتنا فان السبب الاول وهو قول
المتصدق وقع في زمن ولاية المعزول بل قد يوخذ من هذا على بعد استحقاق

المعزول

المعزول ومما يشهد لاستحقاق المتولي ايضا ما رجحه الاذرعي فيما لو شرط النظر للحاكم
المسلمين ببلد كذا فنصب القاضي واحدا ثم مات او انعزل من ان المنصوب
ينعزل بموت القاضي الذي نصبه وانعزاله ويعود النظر فيه الى القاضي الجديد
لان النظر آل اليه بشرط الواقف ويرد بان النايب انما ينعزل هنا لانعزال من ناب
عنه فهو فرع والفرع لا يمكن بقاؤه بعد زوال الاصل ولا كذلك في مسئلتنا ومما يشهد
لاستحقاقه ايضا قول الشيخين وغيرهما لو قال لا ارى منكرا الا رفعته الى القاضي
ولم يعين احدا بلفظه ولا بنية اختص بقاضي البلد حملا له على المعهود وهل يتعين
قاضي البلد في الحال لانه المعهود ام يقوم مقامه من ينصب بعده وجهان او قولان
اصحهما في اصل الروضة الثاني قال الرافعي حملا للالف واللام على تعريف الجنس اي
جنس قاضي البلد فلو عزل الاول وولي غيره بر بالرفع الى المتولي دون المعزول
وهذا افيد دلالة بل صريحة على استحقاق المتولي في مسئلتنا دون المعزول
وقد يمكن تحمل فرق لا يسلم من نزاع فحينئذ الذي ينبغي ان يقال ان اطردت
عادة وكان المتصدق من اهلها ولم يمكن مراجعة المتصدق او رجع فلم تكن له
نية عمل بها والا استحق المتولي عملا بهذا الفرع الاخير لقوة دلالته بل صراحتها في ذلك
وسئل عن من وهب لولده عينا فمرض الولد فهل للاب الرجوع فاجاب
بقوله نعم له الرجوع خلافا لمن افتى بعدمه لثبوته له ما بقي الموهوب في ولاية
المتهب ولا نظر لما يتخيل من تعلق حق الورثة بالمرض وفارق تعلق الغرماء به عند الحجر
عليه بالفلس بعدم مزاحمة احد للاب الان اذ الورثة لا حق لهم الا بالموت بخلاف
الغرماء فان حقهم تعلق بمجرد الحجر وسئل اختلف من بيده عين هو وواهبها له
او وارثه في الاذن في القبض او اتفقا عليه وادعى احدهما الرجوع من المتصدق
فاجاب بقوله يصدق الواهب او وارثه في عدم الاذن في القبض وكذا ان
ادعى احدهما الرجوع عنه ما لم تكن بيد المتهب فانه المصدق وحينئذ فان ادعى احدهما
انه قبضه عن جهة اخرى كوديعة او عارية صدق المتهب ايضا كما في اختلاف المرتهن
والراهن لكن لها تحليفه وسئل عن رجل دفع لزوجته مبلغا وقال لها اشتري به
جارية للخدمة فزادت المراة على المبلغ من عندها واشترت جارية لنفسها

ثم ان الزوج وطي الجارية فحملت فاتى ومعه رجل اخر الى شخص يسئله عن الحكم
في ذلك واعترف في سؤاله بان الجارية ملك لزوجته اشترتها لنفسها وانه ظن
انها تحل له بمقتضى المبلغ الذي اعطاه لزوجته ودفعته في قيمة الجارية
فهل هذه شبهة تدرأ عنه الحد ويثبت النسب والحرية كالو وطي امة لغيره
على فراشه ظنها امته او تكون شبهة تثبت ما عدا الحرية كالو وطي جارية
لشخص وادعى انه اشتراها منه فانكر المالك وحلف او لا يكون شبهة كالو وطي الجارية
المرهونة بغير اذن الراهن وظن انها تحل له بسبب الرهن وكان ناشا بين العلماء
كهذه الواقعة المسؤل عنها وعن قولهم ادعى الملك شبهة وكذا ظنه هل ذلك
على اطلاقه حتى اذا بين سببا لا يقتضي الملك يقبل منه كان ادعى انها ملكه
وان سبب الملك اهانته لها واباحة مالكها له او قرضه او هبته لمالكها
عنها حين اشتراها وما اشبه ذلك او محمول على ما اذا اطلق او بين سببا
بمقتضى الملك **فاجاب** بقوله اما قوله لها ما ذكر فيحتمل لانه اما ان يريد
اشترى جارية لحق منك اللازم لي فتكون حينئذ وكيلة عنه في شرائها وما
زاد نقرض يرجع به عليه واما ان يريد اشتري جارية لحق منك لاني وهبته لك
وحينئذ فتكون ملكا لها ولا شبهة له فيها وقوله بعد ذكر الجارية ملكها
اشترتها لنفسها يؤيد الاحتمال الثاني لكنه لم يذكره الا بعد وقوع الوطي
الاحتمال الاول وانه اعتقد انها اشترتها له ولها فوطئها بظن ذلك ثم ظهر له انها
انما اشترتها لها فالولد حر نسيب ولا حد عليه لاحتمال ما ذكره وليس في
كلامه ما ينافيه الا لو كان اقر بما ذكر الوطي وان اراد الاحتمال الثاني حد وكان
الولد رقيقا وبما تقرر يعلم انه في الحالة الاولى نظير من وطي امة غيره يظن
انها ملكه وفي الثانية ليس نظير من وطي من ادعى انه اشتراها فانكر المالك وحلف
لانه في هذه يزعم الملك فاسقطنا عنه الحد لاحتمال ما ادعاه ولم تثبت
حرية الولد لثبوت ملكها للحالف والولد جزء منها فلا يفوت عليه بمجرد دعوى
الغير ولا يلزم من النظر اليها بالنسبة لاسقاط الحد المبني على الدرء ما امكن
النظر بالنسبة لفوات المال المبني على الاحتياط واما في تلك فهو يزعم الملك

تام مكن صح

لما

لاحتمال الاستفسارة فان اراد قبل الاحتمال الاول او ظن انها اشترتها له ولها فالولد حر نسيب صح

لما قلنا يقدح ظنه المذكور في السؤال شيئا ولا بنافي ما تقرر في هذه قولهم ادعا الملك
شبهة لان معناه انه شبهة بالنسبة لاسقاط الحد فقط لا لاثبات الحرية ايضا
لوجود معارضها من حلف المالك بخلاف ظن الملك فانه شبهة في الامرين اما الحد
فواضح واما ثبوت الحرية فلظنه مع عذره فيه ثم الذي يقتضيه اطلاقهم انه متى ادعى
الملك وظنه لم يستفسر لكنه اذا تبرع بتفسيره نظر فيه فان كان ربما يتوهم العامة منه
اباحة الوطي كان شبهة والا فلا **وسئل** عما لو جرت العادة بالتسامح باخذ
شيء من البقولات اولا وقت النبات من مال الغير وكل هل هو حلال طيب ام لا
وقيل باخذ ذلك كصبي ويأتي به الى اهل الثروة والعادة جارية باعطائه شيئا
في مقابلة ذلك ولولا ذلك لم يات بشيء لهم وياكل ذلك الورع وغيره وفي نفس الفقيه
منه شيء **فاجاب** بقوله حيث اطردت عادة اهل ناحية بالمسامحة من البقولات
بحيث يجزم الاخذ بان مالك الماخوذ لا يتاثر به او يغلب على ظنه ذلك جاز الاخذ
نظير ما صرحوا به في اخذ الثمار الساقطة ومن جاز له اخذ شيء تصرف فيه
بالاكل لا بالبيع ونحوه الا ان اطردت العادة برضى المالك بتصرفه فيه بما شاء فيجوز
له ان يهديه لغيره ولذلك الغير الاكل منه لغير ان علم او ظن انه انما سمح له
في مقابلة شيء يعطيه له لم يجز له الاكل منه حتى يعطيه المقابل او يعزم على ذلك
وحيث جزم بالرضا وبانه لا شبهة له في ذلك لم يكن ترك الاكل ورعا والاثر كمن الورع
وسئل عن قول الارشاد في باب الهبة الا ان تفرخ وقد مر في الفلس اذا كان المبيع
بيضا فتفرخ لا يمنع رجوع البائع فيحتاج للفرق بينهما بقوله اما هذا السؤال
فجوابه اني فرقت بينهما في شرح الارشاد حيث قلت في باب الهبة الا ان استهلك
كان تفرخ البيض او نبت الحب لان الموهوب صار مستهلكا قال الشيخان عن البغوي
هذا اذا ضمنا الغاصب بذلك والا فقد وجد عين ماله فيرجع وقضيته ترجيح
الرجوع وبه جزم البلقيني واختاره الزركشي وهو قياس ما قالوه في الفلس وعلى
الاول يفرق بان تعلق حق البائع اكد من تعلق حق الاصل هنا كما يعلم من فروع
البابين وفارق ما هنا ما ذكروه في الغاصب بانه متعد لا فكلكه فلا يفيد هذا التغيير
حدوث ملك بخلاف الفرع فان ملكه صحيح وما حصل من التغيير يشبه تلف الموهوب

فلانه لم يوجد معارض صح

اجنبي صح

فاجاب صح

على حاله فامتنع بسبب ذلك رجوع الاصل وسئل عن من ارسل شيئا لفقير
فهل للاخر مثله في الفقر اخذه من الرسول ام لا فان قلتم لا فالمراد مما رواه البخاري
عن معن بن يزيد ان اباه اخرج دنانير يتصدق بها فوضعها عند رجل في المسجد الحديث
وهل في قوله صلى الله عليه وسلم للمتخاصمين لك ما نويت ولك ما اخذت ما يدل
على جواز ذلك اولا وهل يفرق بين صدقة التطوع والفرض اولا فاجاب
بقوله ليس للاخر ولو كان مثله في الفقر او اعلى منه اخذ ذلك من الرسول قهرا ولا اختيارا
سواء في ذلك صدقة النفل والفرض لما قرره الائمة ان المرسل باق على ملك مرسله حتى
يقبضه المرسل اليه وما دام لم يقبضه هو على ملك مرسله وقد عينه لانسان فلم يجز لغيره
اخذه مطلقا واما حديث البخاري المذكور فعلم الجواب عنه من ترجمته وسياقه
وهما باب اذا تصدق على ابنه وهو لا يشعر حدثنا محمد بن يوسف قال اخبرنا اسرائيل
قال حدثنا ابو الجويرية ان معن بن يزيد حدثه قال بايعت رسول الله صلى الله عليه وسلم
انا وابي وجدي وخطب اي النبي صلى الله عليه وسلم علي اي خطب لي امراة من وليها
فانكحني وخاصمت اليه وكان ابي يزيد اخرج دنانير يتصدق بها فوضعها عند رجل
في المسجد فجئت فاخذتها فاتيته بها فقال والله ما اياك اردت فخاصمته الى رسول الله
صلى الله عليه وسلم فقال لك ما نويت يا يزيد ولك ما اخذت يا معن انتهى فتامل
الترجمة تعلم ما صرح به الائمة من ان في الحديث حذفا لا بد منه تقديره فوضعها
عند رجل في المسجد واذن له ان يتصدق بها على محتاج اليها اذنا مطلقا وقوله
فجئت فاخذتها اي من الماذون له في التصدق بها باذنه لا بطريق الاعتداء كما دل
عليه رواية البيهقي عن ابي الجويرية في هذا الحديث قلت وما كانت خصومتك
قال كان رجل يغشى المسجد فيتصدق على رجال يعرفهم فظن اني بعض من يعرف
فذكر الحديث وضمير اتيته لابيه وقوله له ما اياك اردت معناه لو اردت انك
تاخذها لناولتها لك ولم اوكل فيها وكانه كان يظن ان الصدقة على الولد لا تجزئ
او انها على الاجنبي افضل منها على الولد ومعنى لك ما نويت انك نويت انك تتصدق
بها على من يحتاج اليها فوقعت الموقع وان كان لم يخطر ببالك انه ياخذها او ان
اخذه لها لا يقع الموقع ومعنى ولك ما اخذت يا معن اي لانك محتاج اليها فوقع

وابلغ المحتاج اليها

اخذك لها الموقع وان خالف ظن ابيك قال ابن رشد الظاهر ان اباه لم يرد بقوله
له ما اياك اردت اني اخرجتك بنيتي وانما اطلقت لوكيلي ان يتصدق بها على من يجزئ
عني الصدقة عليه ولم تخطر انت يا معن ببالي فامضى النبي صلى الله عليه وسلم الاطلاق
لانه فوض للوكيل بلفظ مطلق فنفذ فعله وفي الحديث دليل على انه يعمل بالمطلقات
على اطلاقها وان احتمل ان المتكلم المطلق لو خطر بباله فرد من الافراد لقيد اللفظ به
واستدل بعضهم بالحديث على جواز دفع الصدقة الى كل اصل وفرع وان لزمت
نفقته قال في فتح الباري ولا حجة فيه لانها واقعة حال فاحتمل ان يكون معن كان
مستقلا لا يلزم اباه يزيد نفقته انتهى وهو غير صحيح لان واقعة الحال الفعلية
فان تطرق الاحتمال اليها اسقطها وهذا هو محمل قول الشافعي رضي وقائع الاحوال
اذا تطرق اليها الاحتمال اكسبها العموم في المقال فهذا في الواقعة القولية كما في هذا
الحديث وقد اشار الى ذلك رضي الله عنه بقوله في المقال فهذا في الواقعة القولية
كما في هذا الحديث وقد اشار الى ذلك رضي الله عنه بقوله في المقال وقوله مرة اخرى
وقائع الاحوال اذا تطرق اليها الاحتمال كساها ثوب الاجمال واسقط بها الاستدلال
فهذا في الواقعة الفعلية كوضع عائشة رضي الله تعالى عنها يدها على قدمه صلى الله عليه وسلم
وهو في الصلاة فانه لما احتمل ان يكون من وراء حائل لم يكن فيه دليل للحنفية على
ان مس المراة لا ينقض الوضوء والاولى ان يجاب بانا لا نمنع دفع الصدقة
المفروضة الى الاصل او الفرع الا ان كان مكفيا بنفقة قريبه الدافع لان دفعها
اليه حينئذ يمنع وجوب الانفاق على الدافع على ان المدفوع اليه غني بانفاق قريبه
بخلاف ما اذا كان مكفيا بنفقة الدافع كان كان عليه دين فله حينئذ الدفع اليه
فالحاصل انه استنبط من العموم الدال عليه هذا الحديث معنى يخصصه بغير
مكفي بنفقة قريبه قال في فتح الباري ايضا وفي الحديث ان للاب الرجوع له في
الصدقة على ولده بخلاف الهبة وهو عجيب فان مذهبنا ان له الرجوع فيهما وليس
في الحديث ما ينافي ذلك بوجه وانما كان يتم له ذكره لو قال يزيد ابو معن رجعت
او اراد الرجوع ولم يمكنه النبي صلى الله عليه وسلم من ذلك ولم يقع ذلك مطلقا وانما الذي
وقع كما تقرر في الحديث ان معنا ظن ان اخذ ولده لا يجزيه فبين له صلى الله عليه وسلم

واقعة الحال القولية اذا تطرق اليها الاحتمال افادها العموم بخلاف صح

آمين

انه جزيه فتامل ذلك فانه مهم والله اسأل ان يلهمنا الحق وييسر لنا اتباعه بمنه وكرمه
وسئل عما ياخذه المالك من مستاجر الارض وقت عقد الاجارة من غير
الاجرة هل هو حرام اولا وهل يفرق بين كون المستاجر ربيا اولا وذلك عند الكفوف
قاعدة مطردة احترامًا لصاحب الارض **فاجاب** بقوله ان اعتيد الاهداء
الى الموجر فاهدى المستاجر اليه شيئا بطيب نفس لا الحيا ولا الظن كونه واجبا عليه
وانما هو لمحض التبرع وايثار فعل الجميل جاز للموجر القبول حينئذ ومتى فقد
شرط مما ذكرته لم يحل القبول اخذا من كلام الغزالي وغيره **وسئل** عن
عطايا الملوك الذين ياخذون اموال الناس ظلما والغالب على ما تحت ايديهم
الحرام وقد يمكن ان يكونوا اقترضوها او اشتروا اشياء واستدانوا بقبضه فاذا اعطوا
احدا منها شيئا وجهل الحال فهل يجوز له قبوله ولا يطالب به في الآخرة اذا كان
في الباطن حراما ام يحرم قبوله واذا قبله فما حكم الصلاة فيه والصدقة منه هل
يثاب عليهما كما يثاب على فعله من غيرهما ام دونه ام لا يثاب بل ياثم وقوله في
جواهر القمولي **فرع** لو اخذ من يد غيره بتمليك او اباحة ظانا انه اعتمادا
على الظاهر وكان في الباطن حراما هل يطالب في الآخرة اولا قال البغوي ان كان
ظاهر المأخوذ منه الخير فارجوا انه لا يطالب والا طولب انتهى كلامه هل هو معتبر
على كلامه هذا اولا ولا يخفى على مولانا اختلاط الحرام في هذا الزمان فقد لا يمكن
التحرز منه لامور احدها ان المشهور ان الدراهم ما يضربها الا السلاطين ولا يمكن
غيرهم ان يضربها لما يخشاه منهم ولو قدرنا الحل فمستفيض ان الذي يضربها
يشتري فضتها بعقد لا يسلم فيه من الربا اذا كان الانسان يواخذ بغلبة الحرام
واذا قلنا لا مواخذة في ذلك فهل يحصل على من اخذ من ذلك شيئا نقص ثواب
فلبسه العبادة ام لا لانه وافق الظاهر **فاجاب** بقوله اما عطايا الملوك
فاختلف السلف الصالح ومن تبعهم من الخلف في قبولها فقبلها قوم اعتمادا
على امور يطول بسطها وامتنع من قبولها اخرون وتجاوز هذا وهذا الاحوط
للدين والعرض ولقد وقع لمثل ابن ادهم رضي الله عنه انهم احسوا بظلمة قلوبهم
لتناول شيء من بعض اتباع السلاطين فالحرام باطنا يؤثر في ذلك وهذا

مطلب سئل عن عطايا الملوك
في الاخذ منه
مكروه
ابو اهيم

تعفف من تعفف حتى عن الحلال خوفا ان يقع في حرام ومن المشاهد ان بعض النواحي
يكثر فيها الصالحون والمتقون وبعضها يقلون فيه وقد استقرينا سبب ذلك فلم
نجده غير اكل الحلال او قلة تعاطي الشبهات وكل ناحية كثر الحل في قوت اهلها كثر
الصالحون فيها وعكسه بعكسه اذا تقرر ذلك فعلم مما هنا ان معاملة من اكثر
ماله حرام مكروهة لا محرمة وقول الغزالي في الاحياء انها محرمة خلاف المذهب كما في
شرح المهذب فعليه يجوز الاخذ من مال السلطان مطلقا ما لم يعلم في شيء بعينه
منه انه حرام فلا يجوز قبوله ومع الجواز يكون الاخذ تحت خطر احتمال الوقوع في الحرام
فيتاثر قلبه به بل ويطالب به في الاخرة ان كان المعطي غير مستقيم الحال كما ذكره البغوي
واقره عليه وهو واضح من حيث المواخذة وعدمها لان ظاهر حاله ان كان مستقيما كانت
معاملته معذورا والا فلا اما من حيث اخذ حسنات اكل الحرام وان لم يشعر به
ولو من ظاهره الاستقامة في مقابلة ما اكله من مال الغير فالبغوي لا يجري تفصيله
في هذا لان اخذ الحسنات لا فرق فيه بين التعدي باخذ مال الغير وعدمه كما
اشرت الى ذلك فيمن مات وعليه دين لم يعص باداءته في شرح الارشاد والحاصل
ان اخذ الحسنات في مقابلة المأخوذ من مال الغير لا يفرق فيه بين المتعدي وغيره
بخلاف المعاقبة والمواخذة فانه يفرق فيهما بين المتعدي وغيره بخلاف المعاقبة
والمواخذة فانه يفرق فيها بين المتعدي كمن علم من ظاهره الظلم واخذ اموال الناس
وغير المتعدي كمن علم من ظاهره الخير والصلاة في الحرام الصرف صحيحة ولا ثواب
فيها عند الجمهور خلافا لجمع محققين وفي المشكوك في حرمته فيها الثواب لعدم
التعدي ودعوى عدم امكان التحرز من الحرام ممنوعة لكن الحق انها متعسرة ولقد
اعترض قول القاضي حسين يسن للصائم ان يفطر على ما لا شبهة فيه كان يغرف
بيده من الدجلة بان صوابه ان يقول من ماء السماء النازل منها الى برء لان الدجلة
والفرات يخرج منها في بلاد الترك بركة يحوط عليها لصيد السمك فيملكه ما وقع
ثم ينفتح ما يسد ها فينزل ويختلط بالفرات او الدجلة فلم يخل عن الشبهة فاذا
روعيت هذه الشبهة مع ندرتها فما ظنك بغيرها وهذا هو السبب في قول الاكابر
مع تقدمهم يقرون عدة الا انا لسنا من الحلال المحض والحاصل ان الشبهة

الاولى الاعتبار بالاكثر
لان وجه ذكره
واضح لمن تامله

بلغ

كثيرة اذا وان التنقي عنها متعسر وان غاية ما يختلف الناس فيه وتتفاوت
مراتبهم بسببه الاكثار من تعاطي الشبهة والتقليل منها والله يوفقنا لمرضاته
ويخفف عنا ما تحملناه من عظيم تحا الفانية بمنه وكرمه امين وسئل
عن ولد ولد قال لجدته واخواته حضوره سدس من تركة والدنا ردديه
علينا فقالت نعم رددته عليكم ثم قال لها والحصة التي قدرها النصف الايلة
اليك بالارث من والدك لنا قالت نعم فهل يستحقون بذلك سدسها وحصتها
المذكورة فاجاب بقوله قولها رددته عليكم الظاهر انها كناية هبة
فاذا وجدت شروطها وقبض الموهوب باذنها ملكوه والا فلا وقولها نعم
في الصورة الثانية لا يمكن ان يكون اقرارا مع قوله الايلة اليك بالارث من والدك
لان الاقرار اخبار عن حق سابق وقوله ما ذكر فيه الاعتراف لها بانها مالكة
لذلك حالا والمملوك حالا يستحيل الاقرار به ولا بيعا لعدم ذكر ثمن ولا هبة لانه لم
يقع بعد نعم بنا على انها تكفي في مثل ذلك قبولا وسئل هل تصح
هبة المنافع فاجاب بقوله للاصحاب فيها وجهان احدهما انها
عارية للدار لا تملك منافعها بل تكون اباحة والثاني انه هبة فتكون امانة
فلا يضمن الدار ان تلفت تحت يده ورجح الزركشي تبعا للماوردي الاول
ورجح البلقيني كالسبكي الثاني قال ويكون قبض المنافع باستيفائها
ونبه عليه البلقيني في الحواشي وهو المعتمد وما ذكره في غير الحواشي من ان
الهبة تلزم بقبض الدار رده عليه تلميذه ابو زرعة وقال لا تلزم الا باتلافها
واخذه من فرق السبكي بين كون المنافع في الاجارة مقبوضة بقبض الدار
وان لم يتلف المستاجر المنافع بخلافه في هبة المنافع بان الاجارة فيها معاوضة
فكانت كملك الاجرة بالقبض ولا معاوضة في الهبة فلا تلزم الا بالاتلاف
فللواهب الرجوع فيما بقي من المنافع ولو بعد قبض العين لان المعقود عليه
وهو المنافع باق يوجد شيئا فشيئا فلم يكن قبض الدار قبضا لها لانها انما توجد
بوجود الزمان بخلاف الاعيان فان الاستيلاء عليها يحصل لها تم بالقبض ولم يبق
بعده علقة فاتضح فرقان ما بينهما وسئل هل تصح هدية العقار فاجاب

بقوله

بقوله اخذ بعض المتاخرين من حدهم الهدية بما ينقل اكراما انها لا تصح وليس كما
قال بل الوجه الصحة كما افاده البلقيني نقلا فالتعبير بالنقل انما هو للاغلب اوليا
ان العقار وان صح اهداؤه شرعا لا يسمى هدية وضعا وسئل عما اعتيد
من اهداء الطعام للثواب بان يملا ظرف الهدية ويرد وان لم يفعل ذلك وقع
العتب والذم هل يحل تناوله اولا فاجاب بقوله من هنا ان الهبة
للثواب لا توجبه وكذلك هبة الادنى للاعلى وان اعتيد انها لا تكون الا لطلب
المقابلة والهدية كالهبة في ذلك وحينئذ فلا عمل بتلك العادة هذا بالنسبة للاحكام
الظاهرة اما بالنسبة لمن علم او غلب على ظنه من المهدي او الواهب بقرائن احواله
انه لم يهد او يهب الا لطلب مقابل فلا يحل له اكل شي من هديته او هبته
الا ان قابله بما يعلم او يظن انه رضي به في مقابلة ما اعطاه وقد صرح الائمة
في المهدي حيا لولا الحياء لما اهدى او خوف المذمة ولولا خوفها لما اهدى بانه
يحرم اكل هديته لانه لم يسمح بها في الحقيقة وكلما قامت القرينة الظاهرة على ان مالكه
لا يسمح به لا يحل تناوله وقد ذكروا في باب الضيافة من ذلك فروعا لا تخفى عما ينقل وسئل صح
للزوجة يوم ثامن زواجها من اقاربها او من زوجها من طعام وغيره هل يملكه
المنقول اليه من غير تمليك واذا لم يعلم هل قصد بذلك الزوجة او غيرها ما الحكم
فاجاب بقوله يملكه المنقول اليه من غير تمليك لانه هدية لصدق حدها
عليه وهي ما ينقل الى غالبا للدار الغير اكراما له اي غالبا ولا شك ان هذا
كذلك نعم ان كان ثم احد له على الناقل دين وادعى الناقل انه انما نقله لدائنه
عن دينه صدق الناقل بيمينه واذا لم يعلم انه قصد الزوجة او غيرها فان قامت
قرينة واضحة بشيء عمل به والا فهي ملك لمن ارسلت لداره لما علمت ان هذا موضوع
الهدية هذا كله ان لم يعرف قصد المالك لنحو موته او جنونه والا صدق في تعيين
من ارسلها له وهذا كله ظاهر وان لم ار من صرح به باب
اللقطة سئل عما يقع في ركب الحجيج انهم قد يطرحون طعامهم لعجز
جمالهم عن حمله وقد يتركون ما عجز من جمالهم في البرية فياتي انسان وياخذ ذلك
او يطعم الدواب حتى تقوى ثم ياخذها فهل يباح ذلك ويملكه اخذه فاجاب

بقوله قال في الحاوي اذا ترك دابة او بعيرا ايسا في الصحرا لعجزه عن السير وعجز
المالك عن حمله او المقام به فمر به رجل فاحياه بالمقام عليه ومراعاته حتى عاد
الى حاله في السير والعمل حكي عن الليث والحسن بن صالح انه يكون للمحيي دون تاركه
الا ان يكون التارك تركه ليعود اليه فيكون احق وقال احمد واسحق المحيي احق به
بكل حال وقال مالك هو على ملك تاركه ولكن لآخذه الرجوع بالنفقة ومذهب
الشافعي رضي الله عنه على ملك تاركه ولا رجوع للمنفق كالو عالج عبدا اشفى على
الهلاك حتى برأ واخرج متاعا اغرق في البحر وعن الحسن البصري ان من اخرج
متاعا قد غرق في البحر ملكه على صاحبه وهذا اشاذ مدفوع بالخبر والاجماع ولكن
لو وجد في البحر قطعة عنبر في الموضع الذي يجوز ان توجد فيه كانت ملكا
لواجدها لان اصلها مباح ولو وجدها في البر كانت لقطة الا ان يكون بقعة
من الساحل قد نضب الماء عنها فتكون لواجدها وهكذا لو صيدت سمكة
من البحر فوجد في جوفها قطعة عنبر كانت ملكا للصايد اذا كان بحرا يجوز ان
يوجد فيه العنبر اما الانهار وما لا يكون معدنا للعنبر من البحار فانه يكون
لقطة واما اللؤلؤ فلا يكون في البحر الا في صدفة فان وجد فيه كان ملكا
لواجده وان وجد خارج صدفة كان لقطة **وسئل** عن من وجد
زمن الامن امة مميزة آبقة فاخذها ليردها لمالكها فهربت من عنده قبل التمكن
فهل يضمن وهل العبد مثلها وفي ادب القضاء للغزي ما يقتضي تقييد ذلك
بمن عرف المالك **فاجاب** بقوله افتى القاضي وابن الصلاح بانه يجوز لواجد
العبد الآبق اخذه ليرده فان لم يجد مالكه سلمه للحاكم فان هرب قبل تمكنه من ذلك
لم يضمنه والا ضمنه وما اقتضته عبارة الغزي ان من لا يعرف المالك يضمن
مطلقا قد يفهم من قول القاضي اخذه ليرده فانه لا يتصور الاخذ للرد على
من لا يعرف والظاهر ان معرفة الحاكم الامين كمعرفة المالك حتى يجوز الاخذ للدفع
اليه ولا ضمان بالهرب قبل التمكن ويدل لذلك قولهم العبد عرضة للضياع
مع قولهم ان ولاية حفظ مال الغايبين للحاكم والامة التي لا تحل وغيرها سوا في
ذلك كما اقتضته عبارة الرافعي وصرح به بعضهم ثم اذا اخذها الحاكم فهل

الاصلح

١٢

الاصلح من حفظها وبيعها فان هربت منه قبل تمكنه من فعل الاصلح لم يضمن والا ضمن
وسئل اذا جوزتم التقاط العبد المميز في زمن النهب فكيف يجوز ان يعرف
ملتقطه انه عبد حتى يلتقطه مع انه لا يوخذ بعلامات الارقا ككونه حبشيا
او زنجيا لان الاصل في الناس الحرية **فاجاب** بقوله صور بعضهم بان يقر
مجهول بالغ انه قن مملوك ولا يعين المالك فله التقاطه حينئذ زمن النهب للتملك
ذكرا كان او انثى انتهى والظاهر ان هذا التصوير تمثيل لا لتقييدهم بالمميز دون البالغ
وحينئذ فالذي يظهر انه يجوز له ان يعتمد في وضع يده عليه بالعلامات والقراين
التي يظن بها رقه **باب الجعالة** **سئل** عن من قال للمعلم
علم ابني القرآن العظيم وانا اجر لك مثل ما يوجر واصحابي لك او اجر له اجرا معلوما
وهو لا يقرا القرآن فعلمه الى الاحزاب سورة الملك فمات الابن او المعلم او ترك المعلم
التعليم او امتنع الولي عن تسليمه اليه كم يستحق المعلم او وارثه من الاجر **فاجاب**
اذا جاعل انسانا على تعليم ابنه القرآن كله باجرة معلومة او مجهولة صح وله في المجهولة
اجرة المثل ثم اذا علمه البعض فقط دون الباقي فان كان ذلك لموت المعلم او المتعلم
وجب للمعلم في الثانية ولورثته في الاولى القسط من المسمى المعلوم ومن اجرة
المثل اذا كان مجهولا لوقوع العمل مسلما بالتعليم مع ظهور اثر العمل على المحل بخلاف نحو
رد الابق وان كان لامتناع الاب من التعليم وجب للمعلم اجرة مثل ما عمله لان
المنع فسخ او كالفسخ وحكم الفسخ من المالك في اثناء العمل وجوب اجرة المثل
للعامل فيما عمل وان كان لامتناع المعلم لم يستحق شيا لان العامل في الجعالة متى
فسخ او امتنع من العمل او اتمه لم يستحق شيا لانه امتنع باختياره ولم يحصل غرض
المالك سوا وقع ما عمله مسلما ام لا **وسئل** عن رجل وجد عبدا لرجل فراح
اليه يطلب منه شيا يسمونه اهل البلد بشارة حتى انه وصل سيد العبد فقال
اطلب منك ما وجد وحد بشارة فقال سيد العبد اعطيك ما بايدينا عليه
من الجعل وهو دون ما اراد ممسك العبد فقال ممسك العبد ما يلغني تداك بذلك
هات ذلك فقال سيد العبد هات عبدي واسلم لك ذلك فراح واجد العبد
يريد ان ياتي بالعبد فوجده قد ابق فهل على واجد العبد ضمانه لكونه حبسه

لاجل الجعل ام لا اجاب بعض المفتين بان عليه ضمانه لانه الا ان يتعدى رضي الله عنهم
قالوا ليس له حبسه لاجل الجعل واجاب مفت اخر بان يده يد امانة لا يجب عليه
شيء من ذلك فالصحيح عندكم من ذلك فاجاب بقوله ان واجد العبد
لا يستحق شيئا في مقابلة رده له الا اذا ثبت ان المالك قال من رد عبدي فله كذا
فاذا ثبت ذلك وسمعه واجد العبد قبل ان يجد العبد ثم وجده وامسكه استحق حينئذ
الجعل الذي عينه المالك لمن رد عبده ولو اختلفا فقال الواجد شرطت جعلا
وانكر المالك او قال شرطته على عبد اخر او قال شخص انا رددته وقال المالك
بل جاء بنفسه او رده غيرك صدق بيمينه وعلى الاخر البينة نعم لو اختلفا المالك
في بلوغه النداء فالقول قول الراد بيمينه كما لو اختلفا في سماع ندائه واذا رده فلا
يستحق الجعل الا ان سلمه للمالك فلو رده الى دار المالك فمات قبل التسليم او هرب منه
او غصبه ظالم منه او ترك العامل او رجع بنفسه لم يستحق العامل شيئا نعم او ترك بطو العامل صح
لو لم يجد المالك وسلمه للحاكم فهرب استحق كما في فروع ابن القطان وكذا لو هرب المالك
وسلمه للحاكم فيستحق ايضا قال الزركشي فان لم يكن حاكم اشهد واستحق وبما تقرر
علم ان من رد ابقا او مالا بغير اذن مالكه او بغير اذنه ولم يلتزم له شيئا في مقابلة
الرد فلا شيء له سواء كان معروفا بالرد ام لا خلافا لابي حنيفة قال ابن الرفعة
في الكفاية تبعا للامام وفي ضمانه لما وضع يده عليه حينئذ الخلاف في انتزاع المغصوب
لرده وقضيته انه يضمن لان الاصح ان من انتزع مغصوبا ليرده على مالكه انه
يضمنه الا ان انتزعه من حربي او من عبد المغصوب منه وبهذا يعلم ان
واجد العبد يضمنه في صورة السوال حيث لم يثبت ان المالك نادى عليه بجعل
او امر من ينادي عليه بذلك اما اذا ثبت ذلك وهرب منه وهو جاء به
في الطريق فان كان هربه بتفريط من واجده كان خلاه بضيعة او لم يحفظ
عليه حق الحفظ ضمنه وان كان بغير تفريط منه كان خلاه عند الحاكم لم يضمنه
هذا كله حيث هرب منه وهو آت به الى المالك اما لو وجده ثم جاء به
الى داره وحبسه عنده لاجل استيفاء الجعل المشروط له فهرب منه في مدة
الحبس فانه يضمنه لانه متعد بحبسه سواء الهرب بتفريط منه في حفظه حتى

هرب

هرب ام لا لما تقرر من ان حبسه يقتضي تفريط وقد اشار الغزي الى ما ذكرته من وتعديه صح
التفصيل بقوله لو ابق عبد فظفر به من يعرف مالكه فاخذه ليرده فهرب قبل
تمكنه من رده ودفع امره الى الحاكم بلا تقصير لم يضمنه بخلاف من لم يعرف مالكه
او لم يرد رده او قصر فانه يضمنه انتهى وبه يعلم ان من لم يعرف مالكه يضمنه
وان لم يفرط وكذلك من لم يرد رده يضمنه وان لم يفرط لتقصيره فيهما وبما تقرر
علم خطاء كل من المفتيين المذكورين في السوال لانه اطلق في الجواب في محل التفصيل
خطا لكن سبب ذلك ان كثيرين الان صاروا يتسورون ذرى المناصب للافتاء
قبل التاهل له فيضلون ويضلون مسئلة رايت بهامش المنقول منه
ما نصه رايت بخط شيخنا فسح الله في مدته ما صورته مسئلة ينبغي كتابتها
في باب الجعالة لاني اظن اني افتيت مرة ببعض ما يخالفها والعمدة على هذه
لا على تلك الفتوى وهي ان من ظفر بعبد ابق وهو يعرف سيده فاخذه ليرده
اليه فابق منه فان كان ابقه قبل امكان تسليمه الى القاضي لم يضمنه او بعده
ضمنه ولو دخل ابق دارا بلا اذن ثم خرج وابق وعرف رب الدار سيده
ولم يعلمه فكالقاء ثوب اليها انتهى ما رايته بهامش المنقول منه وسئل
عما اذا رد الصبي العين المجعول عليها جعل فهل يستحق الجعل فاجاب
بقوله نعم يستحقه كما اقتضاه اطلاقهم وافتى به البارزي وقاسه على ما قاله
حفظ هذا الثوب ولك اجرة وله احتمال انه يستحق اجرة المثل كما لو عقد الاجارة
مع صبي على عمل ويجاب بان الاجارة يشترط فيها القبول وهو لا يصح من الصبي
فكانت فاسدة بخلاف الجعالة فانه لا يشترط فيها الا العمل وهو يصح من الصبي
فلم تكن فاسدة واذا لم تفسد وجب المسمى وسئل بما صورته لو جعل
شخص على زيارة قبر النبي صلى الله عليه وسلم والدعاء للميت عند القبر الشريف فعجز
عن الزيارة فهل يجوز له ان يجاعل غيره اجاب ابو قضام نعم يجوز له
ان يجاعل عليها غيره او يستنيب فيها تبرعا قاله امام الحرمين والله اعلم
وعلى هذا فيجب له المسمى والله اعلم واجاب الفقيه احمد بن عبد الله الحاج
ابو فضل الجاعل ليس له ان يجاعل الا ان يكون في الصيغة عموم كمتى حصلت

وقف لله تعالى

حجة ويحق ذلك والله أعلم وكلام الأصحاب في باب الجعالة يدل لصحة فتوى أبي
قضام حيث قالوا إن الجعيل المعين كالوكيل لكن يشكل على فتواه على ما قالوه
ولو وكله فيما يمكنه عادة ولكنه عاجز عنه بسفر أو مرض فإن كان التوكيل في حال
علمه بسفره أو مرضه جاز له أن يوكل وإن طرأ العجز فلا وقضية تقييدهم به
في الوكيل أنه يجري مثله في الجعيل فيقتضي أنه لو وقع عقد الجعالة في حال
الصحة باليمن مثلا ثم طرأ العجز بمكة مثلا أنه لا يجوز للجعيل أن يجاعل فهل هو
كذلك حتى لا يصح ما يفعله كثير من اليمنية والحضارمة أو تصح جعالة الجعيل
إذا طرأ له العجز سواء كان العجز طارئا أو كان موجودا حال العقد وسواء علم
الجاعل بطرو العجز أم لا وهل المعتمد ما أفتى به أبو قضام أو ما أفتى به
فأجاب بقوله هذه المسألة فيها خلاف بين الأصحاب ولم يره الشيخان
فلابد يأتي فيها بحثا وبيان ذلك أن الرافعي قال وقد خطر بالبال هنا أن
العامل المعين هل يوكل الغير ليتفرد بالرد كما يستعين به وأنه إذا كان النداء
عاما فوكل رجل غيره ليرده هل يجوز ويشبه أن يكون الأول كتوكيل الوكيل
والثاني كالتوكيل بالاحتطاب انتهى وعبارة الروضة فإن قيل هل
للعامل المعين أن يوكل بالرد غيره كما يستعين به وهل إذا كان النداء عاما
يجوز أن يوكل من سمعه غيره في الرد قلنا يشبه أن يكون الأول كتوكيل الوكيل
والثاني كالتوكيل بالاحتطاب والاستقاء انتهت فظاهر بحثهما بل صريحه
في الأولى أنه يأتي هنا ما قالوه في توكيل الوكيل من اشتراط عذر أو عدم
لياقة ولا إشكال في ذلك على هذا البحث خلافا لما أشار إليه السائل تبع أصله
وفي الثانية والصورة أن الموكل سمع النداء قبل توكيله الجواز مطلقا وجزم
بما قالاه في الصور بين مختصر وأو غيرهم فإن قلت ينافي بحثهما هذا قولهما
كالأصحاب لو قال لزيد رده وكذا فأعانه آخر في رده بعوض أو مجانا فالكل
لزيد فإنه قد يحتاج للمعاونة وغرض الملتزم العمل بأي وجه أمكن فلا حمل على
قصر العمل على المخاطب ولا شيء للمعاون إلا أن التزم له زيد أجرة فيستحقها آخر
قلت فرق واضح بين التوكيل والإعانة فإن التوكيل فيه رفع يده واستقلال

[margin: والاستقاء صح]
[margin: التزم له صح]

[margin: وليس يد وكيله]

يد وكيله كيده بخلاف يد غيره كما يأتي فاغتفر في الإعانة ما لم يغتفر في التوكيل
فلذا جازت الإعانة مطلقا وفصل في التوكيل بين المعين فلا يجوز له توكيل
غيره إلا بعذر لأن الجاعل قد يكون مقصوده مباشرة العامل بنفسه فامتنع
توكيله حيث لا عذر ومن ثم قال لك العمل بنفسك لم يجز له التوكيل مطلقا وبين المبهم
فجاز له التوكيل مطلقا لأن الجاعل لم يقصد عين أحد فإن قلت ينافي ما ذكر
من التفصيل في التوكيل عند التعيين قول إمام الحرمين في النهاية الذي استند
إليه أبو قضام ظاهر قوله لمعين إن رددت عبدي فلك كذا يقتضي استدعاء العمل
من المخاطب بنفسه ولا معنى لحمل اللفظ على قصر العمل في المخاطب بل الغرض حمله
على تحصيل المقصود والسعي فيه بأي وجه كان حتى لو استعان العامل بمن أراد
بأجرة يبذلها أو إعانة متبرعا فإذا حصل المقصود فلا نظر إلى جهات العمل بناء
على مقصود الباب انتهى وجرى عليه الغزالي في بسيطه فقال إذا عين مخاطبا
وقال إن رددت عبدي الآبق فلك كذا فليس يتعين عليه السعي بنفسه بل له
الاستعانة بغيره فإذا حصل العمل استحق الأجرة انتهى قلت لا ينافيه بل هو
عينه لأن الإمام والغزالي إنما فرضا ذلك في الإعانة لا في التوكيل كما فهمه السبكي
وهو واضح وعبارة الأذرعي في توسطه عقب كلامهما قال قائل وأحسبه
السبكي رحمه الله وعلى هذا لا فرق بين عبده والأجنبي وهو صحيح يشهد له مسألة
معاونة الغير له وهي منصوصة متفق عليها انتهى وجرى عليه في الخادم فقال
وقد يشهد لما قاله الغزالي اتفاق الأصحاب فيما لو قال إن رددته فلك كذا
فشارك غيره في الرد وقصد معاونته أنه يستحق الجعل لأنه إذا صح أن يقع
عمل الأجنبي له من غير إذنه فبإذنه أولى فإن قلت سلمنا أن كلام الغزالي
وإمامه في المعاونة لا في التوكيل وكلام القاضي حسين وتلميذه أبي سعيد المتولي
صريحان في منع التوكيل وعبارة القاضي في تعليقه على المشهور ولو رد عبده
يستحق لأن يد العبد يده ولو رده وكيله لا يستحق الأجرة لأنه لم يشترط له ولا يد
الوكيل يده انتهت وعبارة المتولي إذا رده وكيله لم يستحق شيئا قلت
غاية ذلك أن هذين الإمامين أطلقا منع التوكيل والشيخان وغيرهما

[margin: غيره صح]

اعتمد والتفصيل فيه فتعين حمل اطلاق هذين على احد شقي تفصيله اولتكرر ما
فرقت به بين التوكيل والاعانة صرح الاذرعي فقال وقد يفرق بين مسئلة
المعاونة والتوكيل بانه تفويض كلي ولا كذلك الاستعانة وهذا هو عين ما قدمته
من الفرق وتنبيه تعلم ان اطلاق كل من ابي فضام وابي فضل ليس بصحيح اما
ابو فضام فانه اعتمد كلام الامام كما صرح به وقد علمت ان كلام الامام انما هو في
الاعانة لا في التوكيل والذي في السؤال انما هو من باب التوكيل في معين لان
الفرض ان الجاعل قال لآخر جاعلتك على الزيارة والدعاء فجاعل غيره لتهوره وعجز
وتخلف هو فهذا توكيل لانفراد الوكيل لا اعانة وكلام الامام انما هو في الاعانة
لا التوكيل فاتضح ان اطلاق ابي فضام الجواز هنا غير صحيح وان استدلاله بكلام
الامام غير صحيح ايضا واما ابو فضل فانه اعتمد اطلاق القاضي والمتولي امتناع التوكيل
في المعين واخذ بمفهوم ذلك من جوازه حيث لا تعيين وهو اطلاق اخذ غير صحيح
ايضا لما علمت ان المعتمد حمل كلام القاضي والمتولي على غير المعذور فيمتنع التوكيل
حينئذ بخلاف المعذور وان المعتمد عند الشيخين وغيرهما في عدم التعيين جواز
التوكيل مطلقا كما مر والعجب من هذين الامامين كيف غفلا عن كون هذه المسئلة
في كلام الشيخين ومختصري الروضة وغيرهم واعتمد الاول كلام الامام وليس
في هذه الصورة والثاني كلام القاضي والمتولي وهو ليس موفقا بتفصيله الذي
فصله من الامتناع عند التعيين مطلقا والجواز عند الابهام مطلقا وليس
كذلك كما تقرر واتضح فالحاصل ان المعتمد عند الشيخين رحمهما الله وغيرهما
ان الجاعل متى قال جاعلتك لتدعو مثلا فان عذر جاز التوكيل باجرة وغيرها
والا فلا ويجوز له الاعانة بمن يشاركه في الاتيان بالعمل الملتزم مطلقا هذا كله ان لم
يقل بنفسك والا امتنعت الاستعانة والتوكيل مطلقا كما اشار اليه الاذرعي نقلا
عن غيره ومتى قال من دعا لميتي بمحل كذا فله كذا جاز التوكيل مطلقا فضلا عن
الاستعانة ويستحق الموكل والمستعين المسمى فاحفظ ذلك وافهمه ولا تغتر بما
وقع لكل من ذينك الامامين لما علمته ثم رايت القمولي اول كلام المتولي فقال
عقبه ولعل مراده اذا لم يستعن به الموكل في رده اي بان فوض اليه الرد من اصله

وهو

وهو قادر عليه بخلاف ما اذا استعان به بان شاركه فيه فانه يستحق مطلقا وهذا
صريح من القمولي ايضا فيما قدمته من الفرق بين الاعانة والتوكيل فان قلت
ما الفرق بين ما هنا وبين قوله لآخر ان فعلت كذا فلك كذا لا يتعين عليه فعله بنفسه
على ما تقرر بخلاف استاجرتك لتحج او لتدعو او تزور وقلنا بصحته فانه يتعين المباشرة
بنفسه مطلقا قلت الاجارة ليس فيها شائبة توكيل فوجب العمل بمقتضى
قوله لتفعل كذا من نصه على فعله والجعالة فيها شائبة توكيل كما علم مما مر وصرحوا
به فنظر الى ان الغرض تحصيل المقصود لا عين محصله على ما مر فيه من التفصيل
فتامله وسئل عن شخص جوعل على تحصيل حجة وزيارة بلفظ واحد او على
التعاقب بان يعين اشرفيا مثلا فلما حج ذلك المجاعل عن من جوعل له شرع
في السير الى المدينة ليزور فلما بلغ الى مفرح توفي فهل يستحق اجرة الزيارة
بكمالها او يستحق القسط منها او لا يستحق شيئا اصلا فان قلتم يستحق او لا يستحق مثلا
فهل بين الاجارة والجعالة فرق ام لا فاجاب المجعول له لا يستحق شيئا كالاجير
الذي مات قبل الميقات بجامع ان كلا منهما لم يات بشيء مما امر به فهما سواء في
هذا وانما يتخالفان في ان المجاعل لا يستحق شيئا وان اتى ببعض المامور به والاجير
يستحق وفرقوا بينهما بان الاجارة لازمة فتجب الاجرة فيها بالعقد شيئا فشيئا
والجعالة جائزة لا يثبت فيها شيء الا بفعل ما شرط عليه ولم يوجد

باب الوديعة

سئل عن مستودع ماذون له من المودع
في دفع الوديعة الى شخصين معينين فطلب الشخصان الوديعة من المستودع ليسافرا الى مكان معين صح
في غيبة المودع ليسافرا بها الى غير تلك الجهة المعينة فصدق فيها المستودع على الاذن
المذكور لكن التمس منهما البينة بالاذن فشهد لهما ولد المستودع واجنبي وقبلهما
الحاكم وسلم اليهما الوديعة ثم حضر المودع وانكر الاذن في الدفع فاقام المستودع
البينة المحكوم بها فهل الدفع المذكور للسفر الى غير الجهة المعينة جائز ام لا وهل
شهادة الولد على والده بالاذن مقبولة فاجاب اذا ثبت عند الحاكم الشرعي
اذن المودع للوديع في الدفع الى المذكورين فالزم الحاكم الوديع بالدفع اليهما
بريء ولا مطالبة للمودع له وان لم يثبت اذن المودع كذلك اذن الوديع بالدفع اليهما

ثم

بلغ

وصار به ضامنا وتقبل شهادة ولدع عليه بالاذن له اذا طالباه بتسليم الوديعة
اليهما على وفق اذن المودع فامتنع واما بعدان سلمها لما وطلب المالك تضمينه
لانكاره الاذن فلا تقبل شهادتهما شهادة ولدع له حينئذ بالاذن له وسئل
عن قولهم لو وضع ثيابه في الحمام ولم يستحفظ الحمامي فسرقت لم يضمنها هل يوخذ
منه ان الضيف اذا دخل بيت المضيف ووضع ثيابه ونحوها في البيت المذكور
ولم يستحفظ رب البيت فسرقت انه لا يضمنها ام لا يوخذ فان قلتم والا فما الفرق
فاجاب لا يضمن صاحب المنزل ثياب الضيف المذكور وسئل
عما اذا اودع رجل اخر عينا وطلب صاحب العين وديعته في مكة شرفها الله تعالى
لكونه يدعي انه اودعها فيها فقال المودع ما اودعني الا في زبيد مثلا فلا يلزمني
نقلها اليك فمن المصدق منهما فاجاب الواجب على الوديع هو التخلية بين
الوديعة ومالكها ولا يلزمه نقلها اليه فان ادعى المالك انه اودعه بمكة فتعدى
بنقلها منها الى غيرها وادعى الوديع انه لم يتعد بنقل الوديعة من البلد الذي
اودعه فيها كان المالك مدعيا عليه خيانة والاصل عدمها فيصدق الوديع
بيمينه في عدمها وسئل عما اذا فات الامين او صلت الامانة لمالكها او لوكيله
او الحاكم الشرعي عند الضرورة او لامين اخر عنده فقد او تلفت هل يقبل قوله في ذلك
مع يمينه والحال ان كلا من ذكر غائب غيبة طويلة في بلاد بعيدة والامين في بلدة
اخرى بينهما نحو سنة مثلا ولم يبرح الامين ولم يسافر اصلا واذا اقام شخص وكيلا
وجعل عليه ناظرا وجعل تحت يده وكيله اعيانا على سبيل الوديعة او غيرها فاذا
راى الناظر خللا في تصرف الوكيل كبيعه بغير اذنه او تلفا في المال فاقتضى رايه ان
ياخذ ما تحت يده من الوديعة وغيرها خشية على تلف بقيته ذلك هل له ذلك
ام لا واذا عزل الوكيل نفسه او مات هل للناظر ان يستولي على ما تحت يده من
الاعيان ام يتولى امر ذلك الحاكم الشرعي ويكون نظره باقيا على حاله ولا يتصرف
الحاكم في شيء الا باذنه واذا قلتم له ذلك دون الحاكم الشرعي واستولى هل يضمن
ام لا فاجاب بقوله لا يقبل من الامين دعوى الرد الا ان كان على مؤتمنه
وان كانت الدعوى مع وارثه واما على غير المؤتمن فلا تقبل دعواه الرد عليه وفيا

ماقاله

نعم

ما قاله العبادي في الوصي والمشرف عليه ان الموكل ان قال لوكيله لا تفعل الا باذن
فلان او نحو ذلك لم يفعل الا باذنه فان قصر بما يقتضي عزله لم يجز للناظر التصرف بل
برفع الامر للقاضي لينصب فيما يكون المال تحت يده وبيد الناظر ولا يتصرف ان فيه
الحضور الموكل والفرق بين هذا ونظيره في الوصيين واضح وسئل
عن رجل عنده رهن او وديعة في حرز بيوت اريسكنها فاراد الانتقال منها الى اخرى من
تلك المحلة تصلح حرزا لما عنده لكنها دون الاولى في الاحراز ايام سكناها وبعد الانتقال
لا تكون حرزا فهل يجب عليه البقاء في الاولى لاجل ما عنده او لا ويضمنها بالاصل حرزيتها
ولا يضمن ان ضاعت او يرفعه للقاضي او امين وان لم تكن نقلته سفرا ولمالكه ان
حضر وان كان رهنا وتفوت وثيقته او يلزمه نقله معه في مسكنه لانه احرز من
الاولى بل الاول الان غير حرز ويكون قول الائمة يضمن بنقلها الى حرز دونها من
دار اخرى مرادا به حال بقاء ذلك فيهما وقد ذكروا جواز النقل لخوف او نحوه وكيف يقال
بالزامه البقاء في الاولى وهو محسن او نائب عن يد المالك بلا التزام او بجواز تركها
فضلا عن منعه من النقل وهي بعد الانتقال غير حرز فاجاب بقوله اذا لم
يعين المالك حرز الوديعة او نحوها فالنقل لغير دار قد تارة يكون لغير عذر وتارة
يكون لعذر فاذا كان لغير عذر حاملا عليه كان سببا للضمان ان كان المنقول
اليه دون الاول في الاحراز سواء كان الثاني حرز المثلها ام لا ووجه تضمينه به
انه عرضها للتلف بما تعاطاه من النقل المذكور فادير الهلاك الواقع بها على
اقرب اسبابه واخصها وهو النقل بلا سبب ظاهر للهلاك حينئذ غير النقل
الذي هو في الحقيقة نوع تعد لان الغرض انه غير محتاج اليه وانه ادون من الاول
احرازا فكان النقل اليه سببا للهلاك كما تقرر اذ لو بقيت بالاول الاحرز لم تتلف بخلاف
ما اذا نقلها الى حرز مثل الحرز الاول او اعلى منه احرازا فانه لا يضمن بالنقل وان
حصل الهلاك به ولو الى قرية اخرى لا سفر بينهما ولا خوف ولا نهي من المالك لانه
غير متعد به عرفا ولا شرعا اذ لو بقيت بالاول لتلفت ايضا لان الغرض لا تفاوت بينهما
وان كان بعذر كان نقلها بظن انها ملكه او لاجل سفر او خوف عليها من نحو لصوص
او نهب او حريق او هدم فلا ضمان عليه بذلك وان نقلها الى حرز مثلها الادون من

سكنه

لا في القرآن الشريف نظرا واعلم

الاول احرازا لانه في هذه الحالة لا بسبب التعدي بوجه فلم يقتض نقله الضمان لجواز
نقلها حينئذ بل وجوبه الى حرز مثلها وبتعين مثل الحرز الاول ان وجده خلافا لما
يوهمه كلام بعضهم اذا تقرر ذلك كله الذي صرحوا به علم منه ان من اودع او ارتهن شيا
فجعله في مسكنه الذي هو حرز له لذاته او بواسطة سكناه فيه ثم اراد الانتقال منه الى اخر
كذلك فان لم يخف عليه لو تركه في المسكن الاول لكونه حرز مثله بعد ذهابه منه لم يجز له
نقله الا الى مثله او اعلى منه لا الى دونه وان خاف عليه لو تركه في الاول وجب عليه نقله
الى مثل الحرز الاول ان وجده والا فالى مثل حرز مثله وكلام الايمة لا يخالف شيا مما قررته
بل ما قررته عين كلامهم كما علمته من التخصيص الذي ذكرته وبه يتبين فيه تردد بداءات السايل
التي ابداها بل قوله ويكون قول الايمة تضمن بنقلها الى حرز دونها الخ فيه نظر بل عدم
فهم لكلامهم على وجهه اذ قولهم الى حرز دونها صوابه الى حرز دونيه اي دون حرزها
الذي هي فيه وان لم يكن دونها كما قدمته مع ما يخرج به وبتامل هذا مع ما قررته
قبله يعلم ايضا بقاء كلام الايمة على ظاهره الذي ذكرته وانه لا يحتاج الى ان يراد به
ما ذكره السايل وقوله وكيف الى اخره جوابه انه وان كان محسنا لكنه ورط نفسه
بالتزامه الحفظ ووضعه نحو الوديعة فيما نقله منه الى غيره فتفصلنا فيه بين ان
ينقل لا دون او لغيره لعذر او لغيره كما قدمت ذلك كله واحسانه لا يدفع ذلك على انه
ليس عليه في النقل اذا الزمناه به ضرر لان اجرته ان احتيج اليها على المالك لا على الوديع
وسئل عن الامين اذا ادعى رد المال الى مالكه والحال ان بينهما مسافة
بعيدة مثلا ومدة طويلة نحو خمسين سنة ولم يجتمعا فهل يقبل قوله في الرد عليهم ام لا
فاجاب بقوله حيث ادعى الامين الذي يقبل قوله في الرد رده الى من ايتمنه
فان ذكر ردا ممكنا عادة قبل قوله والا فلا وهذا ظاهر وسئل عن شخص
ادعي عليه بامانة فانكرها ثم انه اقر بها وادعى دفعها فهل يقبل قوله بعد انكاره
وتقبل بينته ام لا فاجاب بقوله اذا انكر الايداع ثم اقر به او شهدت عليه
به بينة ثم ادعى التلف او الرد قبل الانكار فان كانت صيغة انكاره لا شي لك عندي
او لا يلزمني تسليم شي اليك او التخلية بينك وبينها صدق في جميع هذه الصور
بيمينه وان كانت صيغة انكاره لم تودعني لم يصدق اذا ادعى الرد فان ادعى التلف

صدق في حصوله لكن يلزمه للمالك مثلها ان كانت مثلية وقيمتها ان كانت متقومة
وللوديع اقامة البينة على ما ادعاه من تلف او رد ثم ان شهدت البينة بحصولهما
قبل انكاره الايداع فلا مطالبة للمالك عليه وان شهدت بالتلف بعد الانكار ضمنها
لتعديه بالانكار وسئل عن من له الايداع من ولي ووصي وقيم وحاكم
حيث ادعى الوديع عليه رد الوديعة وانكره وحلف الوديع فالمولى عليه اذا انفك عنه
الحجر يطالب من منهما بالرد فاجاب اذا اودع من ذكر وجوزنا له الايداع
واشهد عليه وكان الوديع ثقة فلا مطالبة للمولى الا على وليه لان الوديع قد برئت
ذمته من الوديعة بيمينه والولي لم يوجد مبرئ له فهو مطالب بها حتى يبدي
وجها مبريا له منها والا ضمنها وان اختل شرط من ذلك فله مطالبة كل منهما لفساد
الايداع فتكون يد كل منهما يد ضمان هذا ما ظهر لي من متفرقات كلامهم وهو الحق
الذي لا محيد عنه ان شاء الله تعالى

باب الفرايض

سئل رضي الله عنه عن رجل هلك وخلف جدتين احدهما ام امه والثانية
ام ابيه وجدا وامراة حاملا وعن رجل هلك وخلف جدا وجدة فاجاب
بقوله المسالة الاولى من اربعة وعشرين وتعول لسبعة وعشرين للجدتين السدس
عايلا يقسم بينهما بالسوية وللزوجة الثمن عايلا ويوقف للحمل ثلثان عايلان لاحتمال
كونه اثنين فاكثر وللجد ما بقي ثم ان بان الحمل اثنين فاكثر فظاهر وان بان انثى اخذت
الجدتان السدس من اربعة وعشرين والزوجة الثمن منها والبنت نصفها والباقي
للجد وان بان ذكرا او اكثر او ذكرا وانثى اخذت الجدتان السدس من اربعة وعشرين
والزوجة الثمن منها والباقي للذكر او الذكور او والاناث للذكر مثل حظ الانثيين
والمسالة الثانية من ستة للجدة السدس وللجد ما بقي وشرط ارث الجدة مع الجد
ان لا تدلي به والا حجبها وسئل بما صورته الحمد لله الذي انار الكون بالعلماء
وجعلهم سببا لكشف الغمة والعمى وانار الحكمة في قلوبهم فاستنارت حتى بلغت عنان
السما تفضل يا شيخ الاسلام بكشف هذا الترين الذي عم على قلوب اهل زماننا
حتى ان احدهم يموت ولا يوصي عند ان يشاهد الكرب الشديد وهو نازل له ملك
الموت والسوال في اهل هذا الحجاز لان الرجل يكون له الضياع فيقسم ما بيده للاولاد

ويخرج عنه ما في ملكه في حال حياته ويجعل الذكر والانثى فيه سوا فاذا مات الشخص المذكور وجات الانثى تطلب حقها قال لها اخوها لا اقسم ما اعطاني ابي وانا جعل لك معي في حياته تاكلين اذا احتجت وامتنع فهل اذا دفع رب المال الارض الى اولاده الذكور في حال حياته يجوز هذا مع الحظ العظيم فان قلتم نعم فكيف لهذا المعطي اذا دفع لبعض اولاده شقصا من الارض المذكوره ومات المدفوع اليه وقد زرع الشخص المذكور زمانا وسواي المدفوع اليه قد خلف زوجة وبنتا هل يعطيهم ما في يده من هذه الارض المذكوره التي فيها حق الاناث المذكورات اولا فان قلتم لا فكيف الصواب الذي يركن اليه **فاجاب** بانه اذا قسم ما بيده بين اولاده فان كان بطريق انه ملك كل واحد منهم شيا على جهة الهبة الشرعية المستوفية لشرايطها من الايجاب والقبول والاقباض او الاذن في القبض وقبض كل من الاولاد الموهوب لهم ذلك وكان ذلك في حال صحة الواهب جاز ذلك وملك كل منهم ما بيده لا يشاركه فيه احد من اخوته ومن مات منهم اعطي ما كان بيده من ارض ومغل لورثته كالزوجة والبنت المذكورتين في السوال وان كان ذلك بطريق انه قسم بينهم من غير تمليك شرعي فتلك القسمة باطلة فاذا مات كان جميع ما يملكه ارثا للاولاده للذكر مثل حظ الانثيين ومن شك في ذلك او اعتقد خلافه كفر ومرق من الدين فيضرب عنقه ان لم يتب ويجدد اسلامه وقد عمت هذه المصيبة وطمت فيما بين نواحي اهل بجيلة ومن ضاهاهم فيجب اخذ ذلك فيهم واعلامهم بان اعتقاد ان الانثى لا ترث كفر يخرج معتقده عن ملة الاسلام والعياذ بالله واما بطريق انه يقف ما بيده على اولاده في حال صحته ويشرط ان الانثى لا حق لها فيه ما دامت متزوجة وانها لا تستحق شيا فيه الا اذا احتاجت فهذا وقف صحيح يجب العمل بقضيته **وسئل** عن شخص مات عن زوجة واخ لاب فقالت الزوجة انها حامل فهل تصدق ام لا فان طلبت الزوجة القسمة قبل الوضع فهل تجاب ام لا فان اجابها الاخ للقسمة ولم يكن وصيا ولا وكيلا من جهة الحاكم فهل تصح القسمة ام لا ثم مات الاخ المذكور عن ثلاثة بنين احدهم غايب ثم رجعت الزوجة المذكورة عن الحمل فهل تصدق ام لا فان صدقت فذلك

وان لم

وان لم فهل تتربص ام لا فان قلتم تتربص فالى متى ثم بعد ان رجعت طلبت القسمة ثانيا فهل تجاب ام لا فلو اجابها الحاضر ان للقسمة في غيبة اخيهم فهل تصح القسمة ام لا فاذا حضر الغايب او وكيله فهل له ابطال القسمة الاولى والثانية دون الاولى **فاجاب** نعم تصدق في دعوى الحمل ان ظهرت مخايله او وصفته بعلامة خفية وكذا ان لم تدعه وامكن لقرب الوطي ولها طلب القسمة لانها تستحق الثمن في هذه الصورة على كل تقدير نعم ليس طلب القسمة من الاخ ولا من ورثته لعدم صحتها منهم ما دام الحمل مرجوا وانما يقسم لها القاضي اذا انه لرجوعها مع رجاء

[margin: ٣ وان رجعت صح]

وسئل بما صورته هلك وترك ابن اخ وشقيقة فهل يعصبها وياخذ حصتها وما الفرق بينها وبين بنت الابن التي يعصبها اخوها وترث معه عند استغراق البنتين الثلثين وولد بنت الابن هل يرث ام امه وام ابي امه وهل يرثانه ام لا **فاجاب** بنت الاخ ليست وارثة في حال من الحالات لانها من ذوات الارحام فلا يتصور ان اخاها يعصبها اخوها وغيره ولا يرث ولد بنت الابن ام امه ولا ام ابي امه ويرث منه الاولى دون الثانية **وسئل** عن طايفتين اقتتلنا

[margin: ٣ يعصبها بخلاف بنت الابن فانها وارثة صح]

وفقد منهم جمع الغالب على الظن موتهم في جملة من قتل فهل يقسم ارثهم وتتزوج نساوهم **فاجاب** لا يحل ان تتزوج زوجة مفقود ولا يقسم ماله الا ان قامت بينة بموته او مضت مدة يعلم انه لا يعيش اليها ولو بغلبة الظن فلا يشترط القطع بانه لا يعيش اكثر منها فاذا مضت المدة المذكورة حكم الحاكم بموته وقسم ماله على من كان وارثا عند الحكم بعد الحكم بموته تعتد زوجته فاذا انقضت عدتها تزوجت واما قبل ذلك فلا يحل لها ان تتزوج وان غلب على ظنها موته لان الاصل بقاء حياته حتى يثبت موته نعم لمن اخبرها عدل ولو عبدا او امراة بوفاة زوجها ان تتزوج سرا لان ذلك خبر لا شهادة ولا تمكن من ذلك ظاهرا واما قول بعضهم قد يقال اذا ساغ لها اعتماده وعلمنا ذلك اتجه جواز اعتماده ظاهرا ايضا ففيه وقفة كما قاله الاذرعي اي لان ذلك انما جاز لها سرا للضرورة فلو جوزناه لها ظاهرا كنا مبطلين لعصمة محققة الثبوت بمجرد ظن لم يعتضد بما يقويه من حكم او تمام نصاب او نحوهما وبهذا يتضح رد تلك المقالة وان المعتمد خلافها **وسئل**

يليه

عن شخص هلك وخلف بنتا واختا لاب واخا لام ما الجواب عن ذلك مع ان اهل العلم قالوا ان الولد يمنع الاخ للام من الميراث وكذا قالوا الاخوات مع البنات عصبات **فاجاب** بقوله للبنت النصف وللاخت للاب النصف الباقي ولا شي للاخ لانه محجوب بالبنت لا بالاخت ولم يقولوا ان ولد الاب يمنع الاخ للام من الميراث خلافا لما ذكره السايل **وسئل** عن شخص مات وخلف بنتا وابنا لعتيقه او بنت معتقه وقبيلة ينتسب اليهم من غير تحقيق بل يقال انه منهم فجاء رجل من الارض التي هو فيها وقال الميراث بين البنت وابن العتيق نصفان فهل ما فعل هذا عن حقيقة او جا هل فتعرفه فان قيل والا رفعنا امره ام يكون النصف للبنت والنصف للعصبة اذا بين له عصبة وحيث لا بيت مال فهل يحكم بالرد على الرد ام يرصد اذا رجي ان يكون من حي من احيا العرب **فاجاب** بقوله اما اولاد العتيق فلا يرثون من المعتق شيئا مطلقا سوا اكانوا ذكورا او اناثا واما بنت المعتق فلا ترث من عتيق ابيها شيئا وحينئذ فتستحق بنت الميت النصف نعم ان ثبت انحصار الارث فيها بان لم يكن له وارث غيرها فان كان بيت المال منتظما في تلك الارض اخذ المتولي عليه النصف الباقي وان لم يكن منتظما اخذت النصف الباقي ايضا واما اذا لم يثبت انحصار الارث فيها فنعطي النصف الباقي بان يجعل تحت يد قاض امين فان لم يكن قاض امين اتفق اهل تلك البلد على وضعه عند من يرضون بامانته ودينه الى ان يظهر مستحقه **وسئل** ايس من صاحب دين فهل يتعلق بتركة المديون مع ذلك **فاجاب** بقوله صرح الاسنوي في طرازه في باب القسمة بعدم تعلقه لئلا يؤدي الى دوام حجر التركة به لا الى غاية وتبعه الدميري وزاد عليه لانه لا يجري مجرى اللقطة اذا تملكها الملتقط ولم يعرف مالكها وجرى عليه الزركشي في صورة اللقطة وعلله بما ذكروا اطلاق الاصحاب بنازع في ذلك كله وما عللوا به ممنوع فانه اذا ايس من مالكه صار من اموال بيت المال فيتولى ناظر بيت المال قبضه وبه ينفك الحجر فلا يلزم دوام الحجر **وسئل** سوالا صورته زيد وشقيقته فولدت الشقيقة بنتا وولدت البنت ولدا فماتت الشقيقة والبنت فزعم ابن البنت ان الشقيقة تقدم موتها قبل البنت

فالوارث

فالوارث للشقيقة البنت والاخ الذي هو زيد وزعم الاخ الذي هو زيد ان بنت الشقيقة تقدم موتها على موت امها التي هي الشقيقة فالوارث للشقيقة هو الاخ الذي هو زيد وحده فمن المستحق منهما سوا في هذه الواقعة اذا كان المال في يديهما او في يد غيرهما **فاجاب** بقوله ان زيد الاخ يستحق النصف على كل تقدير ثم النصف الثاني هو يزعم انه له ايضا وابن البنت يزعم انه له ايضا فاذا لم يكن لاحدهما بينة وقف حتى يتبين او يصطلحا كما شمل ذلك قولهم متى علم تقدم موت احد المتوارثين على الاخر ونسي وقف ميراث كل الى البيان او الصلح وانما لم نقل بالوقف في جميع مال الشقيقة لان ارث اخيها النصف منه محقق تقدمت على بنتها او تاخرت فلا مسوغ للوقف فيه اذ لا مسوغ له الا الشك في الاستحقاق وهو في هذه الصورة في النصف الباقي فقط **وسئل** عن ولد قتل اباه وللقاتل ولد وليس للمقتول وارث سوى القاتل فاذا قلتم لا يرث القاتل فهل يرث ولده ام لا فاذا قلتم يرثه كيف يرث وهو بعض القاتل كانه هو وهو ممنوع **فاجاب** بقوله قيام مانع الارث بشخص يصيره كالعدم فالقاتل حينئذ كانه لم يوجد فيرث ولده بالقرابة التي بينه وبين الميت لما تقرر انه قتل ابيه صيره كالميت **وسئل** عن ذمي مات وخلف بنتا وليس له عصبة فهل لنا اخذ الباقي عن فرضها وان كان عندهم انها تحوز الميراث كله **فاجاب** بقوله نعم لنا ذلك حيث لم يوجد شرط الرد ولا عبرة باعتقادهم في مثل ذلك **وسئل** عن شخص مات وخلف بني عمة وخالا وابن خالة وقلنا بتوريث ذوي الارحام فمن الوارث من هؤلاء **فاجاب** بقوله لبني العمة الثلثان والثلث الاخر بين الخال وابن الخالة اثلاثا للخال ثلثاه ولابن الخالة ثلثه هذا ما يظهر من مذهب اهل التنزيل لانا اذا انزلنا كل فرع منزلة اصله كان بنو العمة وما ذكره في هذه الاخيرة ظاهر واما ما ذكره في التي قبلها فقياس مذهب اهل التنزيل ان المال كله للعمة لانها منزلة منزلة الاب وبنتا الاخ منزلتان منزلة الاخ والاب يحجب الاخ فكذا المدلي بالاب يحجب المدلي بالاخ تنزيلا لكل فرع منزلة اصله والحاصل ان فيما ذكره من عدم حجب العمة لبنتي الاخ تاييدا لما قدمته من عدم حجب الخال لابن الخالة الا ان يفرق بما اشار اليه من ان العمة تعارض فيها مذهب اهل التنزيل

والقرابة فالاولون يورثونها وحدها واهل القرابة يورثون بني الاخ وحدهما
فلتعادل المذهبين عنده قال باشتراك الثلاث وفي مسئلة السؤال مذهب
اهل القرابة حجب الخال لابن الخالة وكذا مذهب اهل التنزيل على ما يبادر
ببادي الراي لان الخال اقرب الى الوارث فلا جامع بين ما ذهب اليه ابن الصلاح
وما قد منه في صورة السوال بل ما ذكرته في رده من حجب العمة لبنت الاخ يوبد
حجب الخال لابن الخالة الا ان يفرق بان العمة تدلي الى غير ما تدلي اليه بنت الاخ
لما مر ان العمة تدلي الى الاب وبنت الاخ تدلي الى وارث اخر غيره وهو الاخ ولا كذلك
في مسئلتنا لان الخال يدلي الى الام وابن الخالة لا يدلي لوارث غير الام بل الغالب
انهما ايضا بعد تنزيله منزلة امه الذي هو طريقة اهل التنزيل فاستويا هنا
في الادلاء الى وارث واحد فلم يحجب احدهما الاخر واما العمة وبنت الاخ فلم
يستويا في ذلك بل ادلياه بوارثين مختلفين فنظرنا الحجب احدهما الاخر وعلمنا بذلك
فقلنا بحجب العمة لبنت الاخ فان قلت يويد حجب الخال لابن الخالة قول
الصيرفي في كافيه بنت خال وخالة ام المال للخالة الام لانك اذا انزلتهما درجة صارا
خالا ولم تصل الى الوارث قلت الفرق بين هذه وصورة السوال ظاهر
لان بنت الخال بعد تنزيلها منزلة اصلها لا تساوي خالة الام في درجتها
بل هي بعد التنزيل اعلى بدرجة فلذلك نزلنا خالة الام منزلة الجدة فعلا سقطتها
لبنت الخال بدرجة بعد تنزيلها منزلة ابيها وهو الخال واما في مسئلتنا فابن
الخالة بعد تنزيله منزلة امه يساوي الخال في درجته وحينئذ فيلزم استواء كل
منهما في القرب الى الام فلم يبق مسوغ لحجب الخال لابن الخالة فلذلك قلنا باستوائهما
ويؤيده قول صاحب الكافي بناء على مذهب اهل التنزيل بعد ان ذكر انك تنزل
كلا منهم منزلة من يدلي به فان استويا في درجة فانك تورث كل واحد ميراث
من يدلي به فان استويا في درجة فانك تورث كل واحد ميراث من يدلي
به وان سبق واحد الى وارث بدرجة انفرد بجميع المال وان كان فيهم من
يحجب حجبته كما تفعل في مسائل الصلب فتامل كونه اعتبر الاستوا في الدرجة والسبق
الى الوارث بعد تنزيل الفرع منزلة اصله لا قبله تجده شاهدا لما ذكرته من

جده وبنت الخال
لو انتزلنا درجة
صارت عمو

عدم

عدم حجب الخال لابن الخالة لاستوائهما بعد تنزيل ابن الخالة منزلة امه والحاصل
ان المسئلة مشكلة وان في كلامهم ظواهر تقتضي حجب الخال لولد الخالة وظواهر
تقتضي عكسه وان الاول اقرب الى مداركهم ببادي الراي فتامله والله اعلم
وسئل عن تقدير بعضهم مدة المفقود بسبعين سنة فهل تتقدر بذلك فاجاب
بقوله المنقول المعتمد انها لا تتقدر بشيء وانما المدار على مضي مدة يغلب على ظن الحاكم
ان المفقود لا يعيش اليها وقد يظهر له بقرائن الاحوال موته في اقل من سبعين سنة
نعم التقدير بها وجه ضعيف لبعض اصحابنا اخذا من قوله صلى الله عليه وسلم
اعمار امتي ما بين الستين الى السبعين وسئل عن شخص عنده شعرة من شعر
النبي صلى الله عليه وسلم على ما قيل واستمرت عنده يزورها الناس في بيته فتوفي
وخلف ولدين ذكرين احدهما يسمى محمدا والثاني يسمى عمرو واستمرت في محلها فاذا جا
من يزورها وكان محمد حاضرا فتح الصندوق بيده وزورهم وان كان غائبا فتح
اخوه عمرو وزورهم فتوطن محمد بالاقامة في الحجاز كالقليل عند سيدنا عبد الله ابن العباس
رضي الله عنهما وتزوج هناك واستمرت في محلها كل من رام زيارتها فاخوه عمر
يزوره وان تعذر حضوره او كان الزائر نساء فاحدى بناته تفتح وتزورهم فتوفي
محمد وخلف ولدا ذكرا واستمرت تحت يد عمه عمر في محلها وكل من رام زيارتها يزوره
وان تعذر حضوره فاحدى بناته تفتح وتزوره وما يحصل من الفتوح يقتسم بين
الاخوين في حياة محمد وبعد موته يقسم بين ابنه واخيه عمر فتوفي عمر عن بنات
فهل يختص بالشعرة وخدمتها ولد محمد او يكون هو وبنات عمه في الاختصاص والخدمة
سواء وهل اذا طلبوا قسمتها لهم ذلك كما فعل ذلك بعض جدودهم وقسموها ام لا
فاجاب بقوله هذه الشعرة الشريفة لا تورث ولا تملك ولا تقبل قسمة فالمذكورون
مستوون في الاختصاص والخدمة لها لا مزية لاحدهم على احد وسئل بعض
الناس عن رجل مات وخلف خمسة اولاد ذكور داود واحمد وعمر وعلي وعبد الرحمن
مات عمر عن ولد اسمه ادريس ثم مات ادريس عن غير ولد وخلف اربعة اعمام ثم مات
احمد عن غير ولد واخصر ارثه في اخوته الثلاثة الباقين ثم مات داود وخلف
ولدين ذكرين هما عبد الله ويوسف وبنتا هي فاطمة ثم مات عبد الله وخلف ولدا

ذكر اسمه ادريس ثم مات ادريس المذكور عن غير ولد وخلف عماله هو يوسف
المذكور وعبد لله هي فاطمة المذكورة ثم غاب علي المذكور في السفر وحصل لكانه
وله عمره مدة سنين سنة لم يعلم اهو حي ام ميت وترك ولدا له اسمه شكر واخصه الان
ارث عبد الله الجد في ولده عبد الرحمن وفي اولاد ولده داود وفي ولد علي ولد الغائب
شكر المذكور وللجد عبد الله ارض ومزارع باليمن فوضع يده عليهما عمهما عبد الرحمن
المذكور وقسم لاولاد داود ولولد علي المذكورين قطعتين من الاراضي المذكورة قريبتين
من ثلث الاراضي المتروكة ومسك الثلثين بيده وغلب على اولاد اخويه فما اذا
يخص كل واحد من هؤلاء الاولاد واولادهم من هذه الاراضي بحكم الفريضة الشرعية
فاجاب بقوله حصة عبد الرحمن ثلث وعلي ثلث ويوسف اربعة اخماس ثلث
وفاطمة خمس ثلث وعلى الغائب سنين سنة اذا مضت مدة يغلب على الظن
انه لا يعيش فوقها فيجتهد القاضي ويحكم بموته ويعطي ماله من يرثه وقت الحكم
والقسمة المذكورة من عبد الرحمن وان كانت بطلب الشركاء وباذن الحاكم ام لا
وهم بالغون رشدا ولم يحصل حيف في القسمة فالقسمة صحيحة الا في حصة
على الغائب لانه لم يحكم بموته الى الآن وان كان عبد الرحمن هو القاسم باختياره فكل
احد من الورثة على حصته المتقدمة من كل ارض ومزرعة فرفع هذا السؤال
وهذا الجواب الى شيخنا صاحب هذه الفتاوى حفظه الله تعالى امين
وطلب منه تبيين الصواب عما اجاب به هذا المفتي **فاجاب** بقوله قول
المجيب والقسمة المذكورة من عبد الرحمن الى آخر جوابه غير صحيح لامور منها ان
المصرح به في السؤال والجواب ان القاسم هو عبد الرحمن وحيث تولى بعض الشركاء
القسمة بنفسه فالقسمة باطلة وان اذن له الباقون لانه وكيل عنهم فلا يحتاط لهم
كنفسه ومنها انه حيث كان في الشركاء غائب فلا يقسم عنه الا القاضي بشرطه
والا فالقسمة باطلة من اصلها وهذان كافيان في بطلان جميع ما ذكره هذا المفتي
فالصواب ان هذه القسمة باطلة من اصلها مطلقا وان ما ذكره هذا المفتي
من هذا التفصيل باطل لا يعول على شيء منه **باب**
الوصية سئل عن من قال في مرض موته عبدي حر بعد موتي او عتيق

كذلك

كذلك بثلاثة ايام وثمر ارضي الفلانية او استغلال ارضي الفلانية وصية له وان سرق
او سافر من بلدنا او ناكر اهله فلا شيء له ما حكمه **فاجاب** بان قوله لعبده ما ذكر
في السؤال في حكم الوصية له فيعتق بعد الموت بثلاثة ايام ويستحق الثمر او الغلة ويكون
كل من عتقه وما وصي له به من الثلث فان وفى بهما فذاك او بواحد منهما فقط قدم
عتقه وبطلت وصيته وان لم يف الثلث بكل عتق منه قدر الثلث وصارت
الوصية لمن بعضه حر وبعضه للوارث واما اشتراطه عليه انه متى سرق او سافر
او ناكر اهله لا حق له في الوصية فهو صحيح نظيرها قالوه فيما لو قال اوصيت
لفلان بكذا ان اعطى ولدي كذا فان وجد الشرط استحق الوصية والا فلا فان ابن
جمعا من المتقدمين والمتاخرين صرحوا بصحة تعليق الوصية بالشروط منهم الصيمري
في شرح الكفاية وصاحب التنبيه والماوردي وابن الرفعة في المطلب وتبعهم
القمولي فقال تعليقها بالشرط كاوصيت له بكذا ان تزوج بنتي او ان رجع من سفره
وتعليقها بمرضه كان مت من مرضي هذا فاعطوا فلانا كذا او فلم اجر فان بري
منه ومات بغيره بطلت وعبارة الماوردي لو اوصى بعتقها على ان لا تتزوج عتقت
على الشرط فان تزوجت لم يبطل العتق والنكاح لان عدم الشرط يمنع من امضاء
الوصية ونفوذ العتق يمنع من الرجوع فيه لكن يرجع عليها بقيمتها يكون ميراثا
ولو طلقها الزوج لم تستحق استرجاع القيمة ولو اوصى لام ولده بالف على ان لا تتزوج اعطيت
الالف فان تزوجت استرجع منها بخلاف العتق انتهت وفيها التصريح بان
الوصية تقبل التعليق والشرط وبه يرد قول التدريب انها تقبل دون الشرط
اللهم الا ان يحمل على شرط ينافي مقتضاها وبه يرد ايضا ما في الرافعي في الوقف عن
القفال مما يقتضي انها لا تقبل التعليق ايضا والفرق بينهما ان التعليق ما دخل
على اصل الفعل باداته كان واذا والشرط ما جزم فيه بالاصل وشرط فيه امر آخر اذا تقرر
ذلك اتضح ما ذكرته من الجواب عن صورة السؤال وعلم ان المنقول المعتمد وقع لبعضهم
انما مستند الى كلام الروضة في الهبة يخالف ظاهره ما تقرر وسيعلم رده مما
ساذكره وعند وجود السرقة او نحوها مما شرط عدمه يسترجع الموصى به
له منه ان بقي بيده او بيد من باعه مثلا فان تلف رجع الورثة عليه بمثله في المثلي

وفيمه في المنقوم ولو اوصى لآخر بعين وقال ان مات قبل البلوغ عادت لوارثي
فقد ذكر في باب الهبة ما يوخذ منه حكم ذلك وهو انه يصح عقد العمرى لا شرطها
ففي اعمرتك هذا او وهبته لك او جعلته لك عمرك فاذا مت عاد الي او الى وارثي صح العقد
لا الشرط فاذا قبل المعمر وقبض ملكه فيتصرف فيه كيف شا فاذا مات فهو لورثته
ثم لبيت المال ولا يجوز تعليق العمرى الا بموت المعمر كاذا مت فهو لك عمرك
فيكون وصية فان زاد او في مت عاد الي او الى ورثتي او الى فلان فهو وصية بالعمرى
على صورة الحاكم السابقة انتهى فافهم قولهم فيكون وصية وقولهم فهي وصية
الخ صحة الوصية في الصورة الاولى وموته بعد موت الموصى قبل البلوغ لا توجب
عودها لورثة الموصى كما تقرر في العمرى من فساد الشرط فيها مع صحة العقد
ولو قال اوصيت له بهذه ان بلغ وبمنفعتها قبل البلوغ فان مات قبله فهي لوارثي
فيوخذ مما تقرر تقييد الوصية بالعين كما بعد البلوغ فاذا بلغ ملكها وقبل البلوغ
انما يملك منفعتها فقط وقوله فان مات قبله فهي لوارثي باطل لما تقرر نعم يشترط
بلوغه قبل موت الموصى اخذا من قولهم متى دخلت الدار فانت مدبر اشترط
حصول الدخول في حياة السيد كسائر الصفات المعلق عليها فان مات السيد قبل
البلوغ فلا تدبير اذا علمت ولا ينافي هذا ما مر من صحة تعليق الوصية بالشرط ولا
لان الشرط لا ينافي موضوع الوصية وهنا ينافيها اذ موضوعها ملك العين والتصرف
فيها وانها لا تعود لورثة الموصي بشرط عودها لهم الا الموجب من الموصي له فكان
الشرط باطلا مع القول بصحتها نظير ما مر في العمرى **وسئل** فيما اذا قال
اوصيت بكذا او كذا اخرج كفارة ولم يعين في وصيته انه كفارة يمين ولا غيرها وذكر في
النذر لا يبلغ كفارة يمين او يزيد عليها ولا يبلغ تام فائدة كيف صرفها والحال ان
عرف الموصى ان ذلك يصرف على غير القانون الشرعي بينوا ذلك فقد صرح بعضهم
بانه يحمل على الواجب وبعضهم انه يحسب من راس المال ان لم يقل على سبيل الاحتياط
والا فمن الثلث فلو عرف بالقراين من الموصي ارادة الاحتياط فما حكمه **فاجاب**
بان الذي يتجه في ذلك انه يجب اخراج تلك الكفارة التي اوصى بها من راس المال
ما لم يصرح بانها للاحتياط ولا اثر للقراين ولا للعرف في ذلك ولا تكون الكفارة

الموصى بها

الموصى بها تبلغ كفارة يمين او تزيد عليها او تنقص عنها لاحتمال انه كان عليه
كفارات ولم يخرج بعضها او بقي بعضها ويلزمه صرفها على الفقراء والمساكين لكل
مسكين مد لان هذا هو الاغلب في الكفارات فليحمل لفظه عليه اما اذا صرح
بان امره باخراج تلك الكفارة انما هو على سبيل الاحتياط فان كان احتياطا واجبا
كانت من راس المال ايضا وان كانت احتياطا مندوبا كانت من الثلث وان شك فالذي
يظهر انصرافه الى المندوب لانه المتبادر من لفظ الاحتياط ويحتمل انصرافه للواجب
احتياطا لبراءة الذمة **وسئل** عن رجل اوصى وصية وضمن مكتوب الوصية
باشهاد شرعي انه في عام كذا اوقف جميع ما بيده اذ ذاك من العقار بمكة وجدة على
اولاده لصلبه الثلاثة وهم فلان وفلان بالسوية عليهم ثم من بعدهم على اولادهم (وفلان صح)
واولاد اولادهم وذريتهم ونسلهم وعول على مكتوب وقف سابق مورخ في العام
المذكور اعلاه ثم ان الرجل الموصي انتقل بالوفاة الى رحمة الله تعالى ولم يوجد مكتوب
الوقف المعول عليه في تركته وحصل نزاع بين الورثة في الوقف المتضمن كتاب
الوصية فهل هذا الاشهاد الصادر منه في حال مرضه الذي توفي فيه صحيح ام لا
وهل يخرج الوقف من الثلث ام لا وهل اذا عول على مكتوب الوقف كما ذكر اعلاه
وفقد عمل باشهاده الثاني بالوقفية كما ذكر بكتاب وصيته ام لا **فاجاب**
بانه اذا ثبت انه اقر في حال مرضه بوقف سابق على المرض صح اقراره لان الاقرار
ليس تبرعا حتى يعتبر من الثلث وانما هو اخبار عن حق سابق فيوجب العمل به سواء
اكان لوارث ام اجنبي فلا تدخل الاعيان التي اقر بوقفها في التركة بل تكون
مستحقة للموقوف عليهم **وسئل** عما لو اوصى بنخلة على مسجد واخرى على مكان
اخر كمسجد او غيره ما قيمة مملوكة على القول بصحته ثم نسي الشهود او بعضهم والباقي
دون النصاب معين كل فهل يأتي هنا ما ذكروه فيما اذا اندرس شرط الواقف
دون النصاب وما اذا اشكل التقسيط على التنويع انه يقدر التسوي ولو كانت الوصية
لغير جهة كتعيين الواقف على اصطلاحها والحال ما ذكر وما الحكم **فاجاب**
بان ذلك يحتاج الى ذكر ما قالوه في الوقف لتعرف هل تخرج هذه عليه اولا والذي (٢ يصح صح)
في الروضة وغيرها في ذلك الحكم انه لو اندرس شرط الواقف وجهل الترتيب بين

بلغ مقابلة

بعينه

ارباب الوقف اوالنادر بان لم يعلم شرط الواقف هل هو سوى بينهم اوفاضل قسمت الغلة بينهم
بالسوية اذ لا مرجح فان تنازعوا في شرطه ولا بينة صدق ذو اليد بيمينه لاعتضاد
دعواه باليد فان لم يكن لواحد منهم على الموقوف يد اوكان في ايديهم سوى بينهم
فان جهل مستحق الوقف صرفت لاقرباء الواقف ثم للصالح هذا كله حيث لم يكن
الوقف اومن قوم مقامه حيا كما بينه الماوردي بما حاصله ان الواقف ان كان
حيا عمل بقوله بلا يمين فان مات رجع لوارثه فان لم يكن له وارث وله ناظر من
جهة الواقف رجع اليه لا الى المنصوب من جهة الحاكم فان وجدا او اختلفا فهل
يرجع الى الوارث او الى الناظر وجهان رجح الاذرعي منهما الثاني وفي فتاوى
النووي واذا قلنا بالاصح ان الوقف يثبت بالاستفاضة لا يثبت بها شروطه و
تفاصيله بل ان كان وقفا على جماعة معينين اوجهات متعددة قسمت الغلة
بينهم بالسوية او على مدرسة مثلا وتعذرت معرفة الشروط صرف الناظر
الغلة فيما يراه من مصالحها انتهى وسبقه الى ذكره ابن سراقة وغيره لكن قال
الاسنوي هذا الاطلاق ليس بجيد بل الارجح فيه ما افتى به ابن الصلاح فانه قال
يثبت بالاستفاضة ان هذا وقف لا ان فلانا وقفه قال واما الشروط فان
شهد بها منفردة لم تثبت وان ذكرها في شهادته باصل الوقف سمعت لانه
يرجع حاصله الى بيان كيفية الوقف انتهى قال الاسنوي ولاشك ان النووي
لم يطلع عليه انتهى وتبع الاسنوي على ذلك شيخنا شيخ الاسلام زكريا فقال الاوجه
حمل ما افتى به النووي على ما قاله ابن الصلاح انتهى وانت خبير بان الفقهاء
سووا بين بابي الوقف والوصية في مسايل كثيرة فلا يبعد ان تقاس مسئلة الوصية
المذكورة على ما قلناه في مسئلة الوقف فيقال ان كان للموصي وارث رجع اليه فان لم
يكن له وارث رجع الى وصيه ان كان له وصي فان وجدا واختلفا فهل يرجع الى الوارث
او الى الوصي احتمالان ارجحهما الثاني على قياس الوجهين السابقين في مسئلة الوقف
والراجح منهما فان لم يكن وارث ولا وصي قسمت غلة النخلتين بين المسجد والمحل
والصهريج المذكور وهو جسر في وسط النهر يجعل السد حتى يسقي ما عليه من الاراضي
ويدل لذلك قول النووي في فتاويه السابق او جهات متعددة قسمت الغلة

والحفير

بينهم

٢٢

بينهم بالسوية بل مسئلتنا اولى بذلك من مسئلة النووي لان بعض الجهات يحتمل
ان يكون استحقاقه متاخرا عن بعض ومع ذلك لم ينظروا اليه بل سووا بينهما حذرا
من الترجيح بلا مرجح ومسئلتنا تحقق ان واحدة من النخلتين وواحدة مستحقة
لهذه فاستحقاقهما مستيقن وانما شككنا في العين فكان حملهما على التساوي الذي
ليس فيه الا فوز احدهما بزيادة على حصتها من حصة الاخرى اولى من مسئلة الوقف
التي فيها احتمال ذلك واحتمال ان احدى الجهات فاز بما لا يستحق فيه بالكلية
فان قلت يمكن الفرق بان مسئلة الوقف تحقق فيها ان لكل واحد من
المعينين او الجهات حقا في هذا الوقف المشكوك في شروطه وانما الشك في تعجيل
استحقاقه وتاخره بخلاف مسئلة الوصية فانا نتحقق انه ليس لكل من الجهتين
حق في كل من النخلتين المشكوك فيهما فيلزم على التساوي هنا اعطاء كل واحدة
من الجهتين شيئا لا استحقاق لها فيه بوجه لا متقدما ولا متاخرا بخلافه في مسئلة
الوقف فان غاية ما يلزم عليه تعجيل حق المتاخر وهذا اخف كما لا يخفى قلت
هو محتمل لكن يمكن ان يجاب بان بعض الجهات في مسئلة الوقف قد يتصور
انه لا يستحق شيئا في هذا الوقف بان يكون استحقاقه مشروطا بانقراض غيره الى
ذهاب عين الوقف والقسمة بينهما على السواء فاستوت المسئلتان ويكفي في الجامع
بينهما ان كلا يحتمل فيه اعطاء من لا يستحق وتنقيص حق من يستحق وهذا جامع صحيح
يكفي مثله في صحة القياس واما تخريج هذه المسئلة المشار اليها في السؤال على
ما قالوه في الزكاة من ان ما سقي بنحو المطر والدولاب سواء واجبه ثلاثة ارباع
العشر فان غلب احدهما قسط باعتبار عيش الزرع او الثمر ونمائه لا بعدد السقيات
فلو كانت مدته ثمانية اشهر وسقي في ستة اشهر من الشتاء والربيع مرتين بالمطر
وفي شهرين من الصيف ثلاثا بالنضح وجب ثلاثة ارباع العشر وربع نصفه
فان جهل المقدار او الغالب فثلاثة ارباعه فغير صحيح لان وجوب ثلاثة ارباع
عند الجهل انما هو لاجل تقدير التساوي لان الاصل عدم زيادة احدهما على الاخر
ولاحد للنقص عن التساوي يرجع اليه فقدرنا التساوي احتياطا وقيل الواجب
نصف العشر لان الاصل براءة الذمة من الزايد ويرد بما ذكرته ويتضح ما قررته

بينهما

وواحدة مستحقة لهذه صح

من ان مسئلتنا لا يصح تخريجها على هذه لان الذي في هذه تعلق حق المستحقين لكنا
شككنا في قدر حقهم فقدرنا التساوي احتياطا لهم لان الغارم متحد والمغروم عنه
كذلك بخلاف مسئلتنا فان المستحق فيها جهتان متمايزتان وذو المستحق عينان كذلك
فلا يلزم من الحمل على التساوي في مسئلة الزكاة للاحتياط الحمل عليه في مسئلة
الوصية على انه لو سلم صحة الحمل عليه في مسئلة الوصية كان موافقا لما قررته في قياسها
على مسئلة الوقف وعلى مسئلة الزكاة فكل منهما يقتضي ما يقتضيه الاخر لانه
يقتضي خلافه وعلم مما قررته انه لا فرق في مسئلة الوصية بين ان يكون
لجهتين او لمعينين او لجهات او لمعينين **وسئل** عن الوصي بتفرقة الكفارة
هل له ان ياخذ لنفسه شيئا من ذلك ويتولى الطرفين **فاجاب** بانه لا يجوز
انه ياخذ لنفسه شيئا مما اوصي بتفرقته سوى الكفارة وغيرها فقد قال
الشافعي رضي الله عنه في الام اذا قال الرجل ثلث مالي الى فلان يضعه حيث يراه الله
تعالى فليس له ان ياخذ لنفسه شيئا كما لا يكون له لو امره ان يبيع شيئا ان يبيعه
من نفسه لان معنى يبيعه يكون مبايعا وهو لا يكون مبايعا الا لغيره وكذا معنى
يضعه يعطيه غيره وكذلك ليس له ان يعطيه وارثا للميت لانه انما يجوز له ما كان
يجوز للميت فلما لم يكن للميت ان يعطيه لم يجز لمن صيره اليه ان يعطي منه من لم يكن له
ان يعطيه قال رضي الله عنه وليس له ان يضعه فيما ليس فيه للميت نظر اجر ولا
يكون له ان يحبسه عنده لنفسه ولا يودعه غيره لانه لا اجر للميت في هذا وانما الاجر
للميت ان يسلك في سبيل الخير التي يرجى ان تقربه الى الله عز وجل قال رضي الله عنه
فاختار للوصي اليه ان يعطيه اهل الحاجة من قرابة الميت حتى يعطي كل رجل منهم
دون غيرهم فان اعطاءهم افضل من اعطاء غيرهم لما ينفردون به من صلة الميت
قرابتهم ويشتركون به اهل الحاجة في حاجتهم وقرابتهم ما وصفت من القرابة
من قبل الاب والام معا وليس الرضاع قرابة واحب له ان كان له رضعاء ان يعطيهم
دون جيرانه لان حرمة الرضاع معا بل حرمة النسب ثم احب ان يعطي قرابة
الاقرب منهم فالاقرب واقصى الجوار فيها اربعون دارا من كل ناحية ثم احب
له ان يعطيه لفقير من يجده اشده تعففا واستتارا ولا يبقي منه في يده شيئا

وانما للميت صح

يمكنه



يمكنه ان يخرجه ساعة من نهار انتهى كلام الام وهو مشتمل على فوائد نفيسة فلذا احببت
ذكره برمته ليستفاد ما اشتمل عليه ويوافقه قول الروضة لو قال ضع ثلث مالي
حيث رايت او فيما اراك الله لم يكن له وضعه في نفسه انتهى ويعلم بكلام الام والروضة
انه لو قال فرق هذه الدراهم للفقراء والمساكين وهو فقير لم يكن له الاخذ منها
وهو من احد وجهين ذكرهما الشيخ ابو حامد وغيره بلا ترجيح **فان قلت**
فهل للوصي طريق في الاخذ **قلت** نعم بان يعزل نفسه فياخذ من الناظر العام
وهو القاضي او نائبه فيجوز له حينئذ ان يعطي من كان وصيا **فان قلت** لا يحتاج
لعزله نفسه بل حيث فرق القاضي او نائبه جاز له اعطاؤه **قلت** ممنوع لانه
لا ولاية للقاضي مع وجود الوصي فعلم ان بقاءه على وصيته من غير قادح فيه مانع
للقاضي من التصرف ولدفع الاخذ **وسئل** عما اذا تواطئ شخص واخر على ان
يوصي للاخر بشيء ويرده على احد ورثته ثم اوصى فمات ثم مات الموصى له قبل الرد
فهل الموصى له قبل الرد فهل الموصى به لورثة الموصى له او لورثة الموصي ولو اراد
الموصى له ان يرد ذلك لكن قد مات المتواطا على الرد عليه وخلف ورثة وقلنا ان الموصى
له يلزمه الرد على المورث لا للوارث ما حكمه **فاجاب** بانه حيث صحت الوصية للموصى له
بان وجدت فيها شروطها المعروفة ومنها ان يقبلها الموصى له بعد موت الموصي
فاذا قبلها حينئذ ملكها ملكا تاما ولا عبرة بمواطأته مع الموصي على انه يرد على احد
ورثته فاذا مات الموصى له كان الموصى به لورثته لا لورثة الموصي ولو اراد الموصى
له ان يفي بما واطأ عليه الموصي جاز له الرد الى احد ورثة الموصي والى وارث ذلك
الاحد لكن لا يكفي قوله رددت ذلك عليك بل لا بد من ايجاب وقبول لانه تمليك
جديد لما قلناه من ان الموصى له ملك الموصى به ملكا تاما فلا يخرج عن ملكه الا بصيغة
تفيد التمليك **وسئل** عن وصي شاهد على طفل يوصي له لاخر في مخلف ابي
هذا الطفل لا شاهد به غيره هل تقبل هذه الوصية ام لا **فاجاب** بان الوصي
حيث علم ان الميت اوصى بشيء لانسان وصية صحيحة وكان يخرج من الثلث
جاز له بل وجب عليه دفعه لكن لا يجوز له ذكره ظاهرا لانه لا يقبل قوله في ذلك
وانما يلزمه ذكره باطنا حيث لم يخش من ضرر يلحقه بسبب ذكره واذا لم يلزمه دفعها

الى الموصى له لزمه امساكها وعدم التصرف فيها حتى يكمل المحجور عليه ثم يعلم بالحال
ليبرأ من عهدتها هذا ما يظهر من كلامهم وذلك لانهم جعلوا الوصي في مال الموصى عليه
متصرفا بالمصلحة وهذا من المصلحة كما انه لو خاف على المال من استيلاء ظالم جاز له
تخليصه بشيء منه قال الاذرعي ومن هذا ما لو علم انه لو ابدى شيئا للقاضي سوء
لانتزع منه المال وسلمه لبعض خونته وادى ذلك الى استئصاله ويجب ان يتحرى في
اقل ما يرضى به الظالم والظاهر تصديقه اذا نازعه المحجور عليه بعد رشده في
بذل ذلك وان لم تدل القرائن عليه قال ويقرب من هذا قول ابن عبد السلام
يجوز تعييب مال اليتيم والسفيه والمجنون لحفظه اذا خيف عليه الغصب كما في
قضية الخضر عليه الصلاة والسلام وبحث الاذرعي هنا انه لا يصدق في فعله
ذلك لهذا الغرض الا ان دلت الحال على صدقه والفرق بين هذا ونظيره
فيما مر ذكرته في شرح الارشاد **وسئل** عمن اوصى بقراءة ختمة او اكثر هل
يجوز ان يكون القارئ في الختمات واحدا او لا بد من جماعة وهل يجوز الاقتصار
على واحدة او لا وهل يملك القارئ الموصى به ام لا **فاجاب** بان الذي يتجه
اخذا من كلامهم سيما كلام ابن الصلاح في فتاويه الذي ذكرته في اوائل المسائل
السابقة انه ان كان في زمن الموصي عادة مطردة في قراءة تلك الختمة او الختمات
وجب على الوصي ان يعمل بما اطردت به العادة وان لم يكن ثم عادة كذلك جاز ان يكون
القارئ واحدا سواء كان الموصى به ختمة او اكثر ثم ان كان لفظ الموصي اوصيت
بقراءة ختمة كان الواجب قراءة ختمة واحدة او اوصيت بقراءة ختمات كان
الواجب ثلاث ختمات واذا عين الموصي واحدا او اكثر للقراءة فقبل وقرا ملك
الموصى به **وسئل** عما اذا اوصى لمن بات يقرا على قبره فهل له النوم اذا غلبه
فان قلتم نعم فهل يقضي ما فاته واذا ترك المبيت ليلة بات الموصي في القبر
سهوا او عمدا هل يقضي ام لا **فاجاب** بان الذي يتجه كما يشهد له قياس نظائره
ان من اوصى لمن بات يقرا على قبره لا يجب على الموصى له استيعاب الليل بالقراءة
وانما الذي يلزمه احياء اكثره بالقراءة وحينئذ فان احيى الاكثر جاز له نوم
الباقي سواء غلبه النوم ام لا ولو غلبه النوم قبل ان يحيي الاكثر فانه يجوز له النوم

لكن

لكن يلزمه قضاء مثل ذلك الزمن الذي فوته وكذا يلزمه القضاء لو ترك المبيت
ليلة كاملة سواء كان عامدا ام ساهيا فان لم يتصور القضاء بان استغرقت الوصية
جميع الحال حسب عليه ما فوته من جامكيته ويدل لذلك ما افهمه كلام النووي في
فتاويه وبه صرح ابن الصلاح من ان المدرس ونحوه لو عطل التدريس اياما
في الشهر حسب عليه من جامكيته وما نقل عن ابن عبد السلام مما يخالف ذلك
ضعيف فان **قلت** افتى البرهان المراغي بان من حبس ظلما عن مباشرة وظيفة
استحق جامكيته مدة حبسه **قلت** ما افتى به ضعيف والقياس خلافه ومن ثم
عرض ما افتى به على التاج الفزاري فامتنع من موافقته كما ذكره جامع فتاوي
التاج المذكور وغيره ثم رايت الزركشي نقل عن التاج انه افتى بان من تولى
وظيفة واكره على عدم مباشرتها استحق المعلوم ثم قال الزركشي والظاهر
خلافه لانها جعالة وهو لم يباشر انتهى ويجمع بينه وبين ما نقله بان يكون
التاج امتنع من موافقة البرهان اولا ثم وافقه ومع ذلك فما قالاه ضعيف
والمعتمد خلافه كما تقرر **وسئل** ما حكم الفرار والمجي من مكان الطاعون
واليه وهل حكم مكانه في بيوت الجيران حكم مكانه في قرية اخرى وهل صح انه وخز
من الجن واذا حصل في قرية في الصغار ونادرا في الكبار هل يكون التبرع في حق
من لم يصبه من الثلث اذا مات وقت الطاعون به او بغيره **فاجاب** الاصل
في امتناع الفرار من الطاعون قوله تعالى الم تر الى الذين خرجوا من ديارهم وهم الوف
حذر الموت فقال لهم الله موتوا ثم احياهم الاية وقد اختلف المفسرون في سبب
فرارهم واحسن الطرق واقواها ان فرارهم كان بسبب الطاعون وفي مدة موتهم
فقيل سبعة ايام وقيل ثمانية وقيل شهر وقيل اكثر منه بحيث بليت اجسادهم
ويؤيده رواية الطبراني انهم رجعوا وقد توالدت ذريتهم وفي عددهم ومعظم
الرواة انهم كانوا اربعة الاف وصوب الطبري انهم كانوا ازيد من عشرة الاف لان
الالوف جمع كثرة وبعضه جمع واكثر ما قيل انهم كانوا ثمانية الف ومن غرائب التفسير
ان الوف جمع الف كجلوس جمع جالس فليس فيه نص على العدد بل على تالف قلوبهم
وفي الاية دليل كما قاله الرازي على ان كره فرارهم من الطاعون وهو نظير قوله تعالى

مطلب في حكم الفرار والمجي من مكان الطاعون

تلك لن ينفعكم الفرار ان فررتم من الموت او القتل وقوله تعالى اينما تكونوا يدرككم الموت ولو كنتم في بروج مشيدة وقوله قل ان الموت الذي تفرون منه فانه ملاقيكم والاصل في امتناع الدخول الى مكانه حديث الصحيحين انه صلى الله عليه وسلم قال ان الطاعون رجز ارسل على بني اسرائيل او على من كان قبلكم فاذا سمعتم به بارض فلا تقدموا عليه واذا وقع بارض وانتم بها فلا تخرجوا فرارا منه وفي الصحيحين ايضا ان عمر رضي الله عنه خرج الى الشام فلما قرب منها اخبر ان بها طاعونا فاستشار المهاجرين الاولين فراى بعضهم الدخول ليتم ما خرجوا اليه وبعضهم عدمه خوفا على من معهم من الصحابة فقال ارتفعوا عني ثم دعا الانصار فاختلفوا كذلك فقال ارتفعوا عني ثم دعا مشيخة قريش من مهاجرة الفتح وهم الذين اسلموا قبيل الفتح فحصل لهم فضل بالهجرة قبل اذ لا هجرة بعده فاجمع رايهم على الرجوع من غير اختلاف فنادى عمر بذلك في الناس فقال ابو عبيدة ابن الجراح افرارا من قدر الله فقال عمر لو غيرك قالها يا ابا عبيدة نعم نفر من قدر الله الى قدر الله ارايت لو كان لك ابل هبطت واديا له عدوتان احداهما خصبة والاخرى جدبة اليس ان رعيت الخصبة رعيتها بقدر الله وان رعيتها الجدبة رعيتها بقدر الله ثم جاء عبد الرحمن ابن عوف وكان متغيبا في بعض حوائجه فقال ان عندي في هذا علما سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول اذا سمعتم به بارض فلا تقدموا[٣] واختلف العلماء في الخروج من البلد الذي وقع به الطاعون والقدوم عليه فظاهر كلام ابن عبد البر والقاضي عياض المالكيين ان النهي في ذلك للتحريم ثم زاد الثاني ان اكثر العلماء على ذلك وروي عن عايشة رضي الله عنها وقالت هو كالفرار من الزحف وعلى ذلك جرى امام الايمة من اصحابنا ابن خزيمة فانه ترجم في صحيحه باب الفرار من الطاعون من الكباير وان الله تعالى يعاقب من وقع منه ذلك ما لم يعف عنه واستدل بحديث عايشة في ذلك يعني في قوله صلى الله عليه وسلم الفرار من الطاعون كالفرار من الزحف رواه الامام احمد والطبراني وابن عدي وغيرهم ومن ثم قال التاج السبكي وبعد المحققون من مذهبنا وهو الذي عليه الاكثر ان النهي عن الفرار منه للتحريم وكلام النووي في شرح مسلم صريح في تحريم القدوم على بلاد الطاعون فانه قال

[٣] عليه واذا وقع بارض وانتم بها فلا تخرجوا فرارا منه فحمد الله عمر ثم انصرف صح

بعد

بعد تلك الاحاديث السابقة وفي هذه الاحاديث منع القدوم على بلد الطاعون ومنع الخروج منه فرارا من ذلك اما الخروج لعارض فلا باس به وهذا الذي ذكرنا هو مذهبنا ومذهب الجمهور قال القاضي وهو قول الاكثرين حتى قالت عايشة رضي الله عنها الفرار منه كالفرار من الزحف ومنهم من جوز القدوم عليه والخروج منه فرارا[٢] وهو المشهور من مذهب عمر ثم قال والصحيح ما قدمناه من النهي عن القدوم عليه والفرار منه انتهى ويوخذ من قوله اما الخروج عنه لعارض فلا باس به ان الخروج بقصد التداوي جايز وهو ظاهر ومن قوله والخروج منه فرارا اما محل الخلاف في الخروج منه لاجل الفرار فمذهبنا ومذهب الجمهور الحرمة ومذهب مالك الكراهة وبذلك يرد قول التاج السبكي ليس محل النزاع فيمن خرج فارا من قضاء الله فذلك لا سبيل الى القول بانه غير محرم بل الظاهر ان محل النزاع فيما اذا خرج للتداوي ثم وجه رده ما تقرر من ان خروجه للتداوي ينبغي ان يكون جايزا بلا خلاف كما افاده كلام شرح مسلم ومن ان محل الخلاف فيمن خرج للفرار كما افاده كلام شرح مسلم ايضا نعم ان اقترن بقصد الفرار قصد انه له قدرة على التخلص من قضاء الله وان فعله هو المنجي له فواضح ان ذلك حرام بل كفر اتفاقا بخلاف قصد الفرار فقط فانه محل الخلاف وقد مر عن عمر رضي الله عنه انه قال نعم نفر من قدر الله الى قدر الله ثم وليس في كلامه تاييد للمالكية لانه لم يفر من محل الطاعون ثم رايت بعض المحققين من متاخري الشافعية اعترض ما مر عن التاج السبكي فقال عقب ما مر عنه هذا ليس بظاهر لان الخروج للتداوي ليس حراما في مذهب الشافعي وجماعة وقد صحح ان الخروج حرام فكيف محله اذا خرج للتداوي والخروج للتداوي ليس بمحرم بل الكلام الصحيح ان نقول محل النزاع فيما اذا خرج ~~فيما اذا خرج~~ فارا من المرض الواقع مع اعتقاده انه لو قدر عليه لاصابه وان فراره لا ينجيه لكن يخرج موملا انه ينجو هذا الذي ينبغي ان يكون محل النزاع فمن منع احتج بالنهي ومن اجاز حمل النهي على التنزيه انتهى وهو كلام حسن والحاصل ان من خرج لشغل عرض له او للتداوي من علة به طعن او غيره فلا يختلف في جواز الخروج له لاجل ذلك ولو عرضت له حاجة للخروج وانضم لذلك قصد الفرار فالذي اقتضاه كلام ايمتنا في فروع متعددة

[٢] حاكم صح

بلغ مقابلة

الحرمة لان قصد المحرم وجد وانضمام القصد الجائز له لا يمنع اثمه فهو نظيرها لو قرأ
الجنب بقصد القرآن والذكر وما لو قال في الصلاة يا يحيى خذ الكتاب او سبحان الله
بقصد القرآن وتنبيه الغير فان الصلاة تبطل نظرا لقصد التنبيه وان انضم اليه
قصد القرآن وبهذا يظهر لك انه لا فرق هنا بين ان يغلب قصد الفرار او الحاجة
او يتساويا فالحرمة موجودة في الاحوال الثلاثة خلافا لبعض المالكية ومحل النظر
الى قوة الباعث وضعفه فيما اذا جاز القصدان لكن احدهما يقتضي الثواب والآخر
يقتضي عدمه كقصد الوضوء والتنظيف او التبرد على ان النظر هنا لقوة الباعث
انما هو راي الغزالي واما ابن عبد السلام فانه يغلب قصد نحو التبرد هنا وان
ضعف فلا ثواب عنده مطلقا واعلم ان بعض العلما ذهب الى ان النهي عن
الخروج تعبدي لان الفرار من المهالك مامور به وقد نهي عنه في هذه الصورة
فهو لسر لا نعلمه وذهب كثير من العلماء الى انه معلل اما بان الطاعون اذا وقع
في البلد عم جميع من فيه بمداخلة سببه فلا يفيده الفرار منه بل ان كان اجله
قد حضر فهو ميت وان رحل والا فلا وان اقام فتتعين الاقامة لما في الخروج من
العبث الذي لا يليق بالعقلاء واما بان الناس لو تواردوا على الخروج لبقي من وقع
به الطاعون عاجزا عن الخروج فضاعت المرضى لفقد من يتعهدهم والموتى
لفقد من يجهزهم واما بان خروج الاقوياء كسر لقلوب من لا قوة له على الخروج
واما بان الخارج يقول لو اقمت لمت ويقول المقيم لو خرجت لسلمت فيقعون
في اللوم المنهي عنه مع ما في الخروج من الفرار من حكم الله وعدم الصبر المامور به
والاعراض عما في الاقامة من الاجر الكثير اذ للميت به اجر شهيد وكذا للمقيم صابرا
محتسبا وان لم يمت به وقال ابن عبد البر النهي عن الخروج للايمان بالقدر وعن
القدوم لرفع ملامة النفس وقال ابن العربي حكمة منع القدوم انه تعالى امر
ان لا يتعرض احد للحتف وان كان لا نجاة من قدر الله مع الصيانة عن الشرك لئلا
يقول الداخل لو لم ادخل لم امرض وغيره لو لم يدخل فلان لم يمت وقال ابن دقيق
العيد الذي يترجح عندي في الجمع بين النهي عن الفرار والنهي عن القدوم ان القدوم
عليه تعرض للبلا ولعله لا يصبر عليه وربما كان فيه ضرب من الدعوى لمقام

الصبر

الصبر والتوكل فمنع ذلك لاغترار النفس ودعواها ما لا تثبت عليه عند التحقيق واما
الفرار فقد يكون داخلا في باب التوغل في الاسباب متصورا بصورة من يحاول
النجاة مما قدر عليه ويشير الى هذا قرينة قوله صلى الله عليه وسلم لا تتمنوا لقاء العدو
واذا لقيتموهم فاصبروا فامرهم بترك التمني لما فيه من التعرض للبلاء وخوف الاغترار
بالنفس وامرهم بالصبر عند الوقوع تسليما لامر الله انتهى وخرج بالفرار من محل
الطاعون الفرار من ارض الوبا فانه جائز بالاجماع كما قاله الجلال السيوطي وعبارته الوباء
غير الطاعون والطاعون اخص من الوبا وقد اختص اي الطاعون بكونه شهادة لهم
ورحمة وبتحريم الفرار منه وهو من الوبا كالحمى ومن سائر اسباب الهلاك جائز
بالاجماع وما اشار اليه من الفرق بين الوبا والطاعون هو ما عليه الاكثر خلافا
لبعض المالكية حيث زعم انه هو وسياتي ايضاح الفرق بينهما وتردد بعضهم فيما
لو كانت الارض التي وقع بها الطاعون وخمة والارض التي يريد التوجه اليها
صحيحة فتوجه اليها بهذا القصد ونقل عن ابن من السلف من منع نظرا الى صورة
الفرار ومنهم من اجاز نظرا الى انه مستثنى من عموم الخروج فرارا لانه لم يتمحض الفرار انتهى
والذي يتجه ترجيحه على قواعدنا انه ان خرج بقصد التداوي او حاجة اخرى
جاز او بقصد الفرار ولو مع قصد التداوي او غيره حرم كما مر والذي يظهر انه لو عم
اقليما لم يحرم الخروج من بعض قراه الى بعض لانه لا فرار حينئذ فانه لو خص
محلة من بلد ولم يوجد منه شيء في بقية محلات تلك البلد كان حكم المحلة حينئذ
كحكم البلد المستقل فيحرم الخروج منها فرارا والدخول اليها اي لغير حاجة كما هو ظاهر
هنا وفيما مر انه اذا جاز الخروج جاز الدخول فيما ذكر اذ لا يظهر بينهما فرق في ذلك
فان قلت ينافي هذا ما مر من انه اذا وقع في البلد عم جميع من فيه بمداخلة سببه
قلت لا منافاة لان ما قلناه من ان المحلة ليست كالبلد فيما اذا تحققنا
اختصاصه بها وتحققنا انه لم يوجد شيء من اسبابه في بقية البلد فيحرم لغير اهل
تلك المحلة دخولها لغير حاجة والخروج منها بقصد الفرار واما اذا لم يتحقق ذلك
فحكم بقية البلد حكم تلك المحلة لان الغالب انه اذا وقع في بلد عم جميع من فيه بمداخلة
سببه والحاصل انه متى تحققوا اختصاصه بمحل من بلد وتحقق انه لم يوجد شيء

كغيره
من الطاعون
لحاجة

من اسبابه في بقية تلك البلد كان ذلك المحل كبلد مستقل فيحرم الدخول له والخروج
اليه بقيده السابق وانه متى لم يتحقق ذلك لم يكن له حكم مغاير لذلك البلد وسيأتي
بحث الزركشي ان الساكن قريبا من بلد الطاعون لا يعطى حكمها وبه يعلم ان من قرب
من بلده ولم يدخلها الرجوع ولو بقصد الفرار وهو ظاهر كما افهمه التعليل الاتي
في حكمة منع الدخول والخروج ومر عن عمر رضي الله عنه ما يؤيد ذلك وهو قوله
نفر من قدر الله الى قدر الله وهو صريح فيما قلناه وصح انه صلى الله عليه وسلم قال
فناء امتي بالطعن والطاعون فقيل يا رسول الله هذا الطعن قد عرفناه فما الطاعون
قال وخز اعدائكم من الجن وفي كل شهادة وروى احمد وغيره عن عائشة رضي الله عنها
انها سالت رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الطاعون فقال غدة كغدة الابل
المقيم فيها كالشهيد والفار منها كالفار من الزحف وسنده حسن وفي رواية
للطبراني عنها الطاعون شهادة لامتي ووخز اعدائكم من الجن يخرج في الاباط
والمراق الفار منه كالفار من الزحف والصابر فيه كالمجاهد في سبيل الله وقوله
يخرج في المراق والاباط باعتبار الغالب كما قاله غير واحد من اهل العلم وقد يخرج
في الايدي والاصابع وحيث شاء الله من البدن قال الخليل وغيره وهو الوبا
والاصح انه غيره ومن ثم قال القاضي عياض اصل الطاعون القروح الخارجة
في الجسد والوبا عموم الامراض فسميت طاعونا لشبهها بذلك والا فكل طاعون
وباء وليس كل وباء طاعونا وجرى على الفرق بينهما ايضا ابن سينا وغيره من
حذاق الاطبا ففسروا الطاعون بانه مادة سمية تحدث ورما قتالا لا يحصل الا في
مغابن البدن والرخو منه وسببه دم ردي مائل الى العفونة والفساد يستحيل
الى جوهر سمي يفسد العضو ويؤدي الى القلب كيفية فيحدث القيء والغثيان
والغشي والخفقان وهو لرداءته لا يقبل من الاعضاء الا ما كان اضعف بالطبع وارداها
ما يقع في الاعضاء الرئيسة قال اعني ابن سينا والطواعين تكثر عند الوباء وفي
البلاد الوبية ومن ثم اطلق على الطاعون وباء وبالعكس قال واما الوبا فهو فساد
جوهر الهواء الذي هو مادة الروح ومدده انتهى فعلم ان الطاعون اخص
من الوباء ويدل له حديث الصحيحين على انقاب المدينة ملائكة لا يدخلها

الطاعون

الطاعون ولا الدجال مع حديثهما عن عائشة رضي الله عنها قالت قدمنا المدينة
وهي اوبى ارض الله فعلم منه ان الوبا يدخلها دون الطاعون فكان غيره ومما تفارقه
فيه خصوص سببه الذي لم يرد في شيء من الاوباء نظيره وهو كونه من طعن الجن وكونه
من طعنهم لا يخالف ما مر عن الاطباء انه ينشا عن مادة سمية او هيجان الدم وانصبابه
الى عضو او غير ذلك لانه لا مانع ان يحدث عند الطعنة الباطنة فيحدث منها المادة
السمية او يهيج بسببها الدم او ينصب وعذر الاطباء في عدم تعرضهم لكونه من طعن الجن
ان ذلك امر لا يدركه العقل وانما يتلقى من الشارع فتكلموا على ما ينشا عن ذكر الطعن
بقدر ما اقتضته قواعد علمهم على ان ابن القيم ابطل القول بانه ينشا من فساد الهوا بامور
منها انه يقع في اعدل الفصول وفي اصح البلاد هوا واطيبها ما ومنها انه لو كان من الهوا
لعم الناس والحيوانات وربما كثر عند اعتداله وقل عند فساده ولدام في الارض لان
الهوا يصح تارة ويفسد تارة والطاعون ياتي على غير قياس ولا تجربة ولا انتظام
فربما جاء سنة على سنة وربما ابطا عدة سنين ومنها ان كل داء بسبب من الاسباب
الطبيعية له دواء من الادوية الطبيعية على ما صح في الحديث وهذا الطاعون
قد اعيى الاطبا دواؤه حتى سلم حذاقهم انه لا دواء له ولا دافع الا الذي خلقه وقدره
انتهى قال شيخ الاسلام في فتح الباري يقع في الالسنة وهو في نهاية ابن الاثير تبعا
لغريبي الهروي وخز اخوانكم الجن ولم اره بلفظ اخوانكم بعد التتبع الطويل البالغ
في شيء من طرق الحديث المسندة لا في الكتب المشهورة ولا في الاجزاء المنثورة
وقد عزاه بعضهم لمسند احمد والطبراني او كتاب الطواعين لابن ابي الدنيا ولا وجود
لذلك في واحد منها وجرى على ذلك ايضا في كتابه بذل الماعون فقال ما حاصله
جميع ما وقفت عليه من الروايات بلفظ وخز اعدائكم او بلفظ طعن اعدائكم
وقول الزركشي وفي لفظ احمد اخوانكم غلط في المتن والسند ثم ذكر روايات المسند
ومعجم الطبراني وليس ذكره في شيء منها ثم وهم صاحب آكام المرجان في احكام الجان
وهو ابو عبد الله محمد بن عبد الله الشبلي الدمشقي الحنفي من تلامذة المزي والذهبي
في الحديث في ذكره ذلك عن مسند احمد وكتاب الطواعين لابن ابي الدنيا ثم ذكر انه
لم ير بلفظ اخوانكم في شيء من كتب الحديث ولا من كتب الغريب الا في كتاب الغريبين

للهروي والنهاية لابن الاثير ثم على تقدير صحة لفظ اخوانكم فالجمع بينها وبين اعدايكم امور الاول ان الاخوة في الدين لا تنافي العداوة لان عداوة الجن للانس بالطبع وان كانوا مومنين الثاني ان رواية اعدايكم في طعن الكافرين منهم للمسلمين منا ورواية اخوانكم في طعن المسلمين منهم للكافرين من الانس الثالث ان كلا من اللفظين يفيد ما يفيده الاخر فحيث جا بلفظ اعدايكم فهو على عمومه اذ لا يقع الطعن الا من عدو في عدوه ويكون الخطاب لجميع الانس فان الطعن يكون من كافري الجن في مومني الانس او من مومني الجن في كافري الانس ويويده حديث انها شهادة للمسلم ووخز على الكافر وحيث جا بلفظ اخوانكم فهو على عمومه ايضا لكن المراد به اخوة التقابل كما يقال والنهار اخوان او اخوة التكليف فان الجن والانس هما الثقلان بنص القران لاستوائهما في التكليف وهو المراد في الحديث زاد اخوانكم من الجن فانه زاد للمومن والكافر جميعا ثم في تسليط الجن على الانس بالطعن حكمة بالغة فان اعدانا منهم شياطينهم واما المطيعون منهم فهم اخواننا والله امرنا بمعاداة اعدا من الفريقين فابى اكثر الناس الا مسالمتهم فسلطهم الله عليهم عقوبة لهم حيث اطاعوهم فيما امروهم به من معاصيه واما من لم يطعهم فهو شهادة لهم ورحمة وهذه سنة الله في العقوبات تقع عامة وتكون طهرا للمومنين وانتقاما من الفاجر وانما مكن الجني من طعن المومن مع انه محروس بالمعقبات من بين يديه ومن خلفه ارادة للخير به ونيلا لدرجة الشهادة كما مكن عدوه الظاهر منه لذلك مع انه في الكثرة او فانه ممنوع منه بالرعب تارة والقوة والنصر اخرى ولا ينافي كونه وخز الجن وقوعه في رمضان كما هو مشاهد بل ربما كان فيه اكثر منه في غيره لان الشياطين وان كانت تصفد فيه وتغلغل كما صح في الحديث الا انه ليس فيه انها تبطل بالكلية وانما الذي يحصل لها بذلك المنع من معظم العمل والجواب بانه يحتمل انهم طعنوا قبل دخوله ولم يظهر الا بعد دخوله بعيد ويحتمل ان تصفيدهم انما هو عما يأثم به الادمي من تحسين الفجور ليقع فيه واما هذا فالمرتب عليه ثواب فلا يمنعون منه كما لا يمنعون من الاحتلام على ان تصفيدهم فيه استشكل من جهة اخرى وهي وجود المعاصي الكبائر وغيرها فيه واجيب بانه يحتمل انه يكون المصفدون منهم

ستر في

ستر في السمع فقط وان تسلسلهم يقع في لياليه فقط ويحتمل ان المراد انهم لا يخلصون فيه الى افساد المسلمين مثل ما يخلصون في غيره لاشتغال المسلمين بالصوم القامع للشهوات وبالقراءة والذكر ويحتمل ان المصفد بعضهم لا كلهم وهو الاصح للحديث الصحيح اذا كان اول ليلة من رمضان صفدت الشياطين مردة الجن على ان مردة نعت مخصص او بدل بعض من كل وعليه يحمل اطلاق بقية الاحاديث تصفيد الشياطين وعليه يحصل الجمع بان الوخز يقع في رمضان من غير المردة ومعنى قوله صلى الله عليه وسلم فناء امتي في الطعن والطاعون اما الطلب لرواية احمد[٣] وغيره اللهم اجعل فناء امتي قتلا في سبيلك بالطعن والطاعون او الخبر لقول ابن الاثير في النهاية اراد ان الغالب على فناء الامة الفتن التي تسفك فيها الدماء والوباء وبه يندفع استشكال الحديث بان اكثر الامة يموتون بغير الطعن والطاعون ويندفع ايضا الجواب عنه بان المراد بالامة الصحابة او الخيار قال الجلال السيوطي وما قاله ابن الاثير صحيح بلا شك فانه اذا استقري الامر وجد من يموت بالطاعون اكثر ممن مات بينه وبين الطاعون الذي قبله فكيف اذا انضم لذلك القتل في الجهاد وفي الفتن ولم يقصد صلى الله عليه وسلم بذلك على انه للدعاء الدعاء على امته بالهلاك وانما المراد منه حصول الشهادة لهم بكل من الامرين والموت حتم لا بد منه فكان القصد جعل ذلك سببا للموت الذي قدره الله لا محالة او دعى بذلك ليكون كفارة لما يقع بين الامة من العداوة كما ورد ان القتل لا يمر بذنب الا محاه وبذلك علم الجواب عن استشكال الدعاء بالشهادة مع استلزامه تمكين الكافر من المسلم وهو معصية وتمني المعصية حرام ووجه الجواب ان المطلوب قصدا انما هو نيل الدرجة الرفيعة المترتبة على الشهادة التي هي سبب لدفع الكفار واذلالهم واعلاء كلمة الاسلام واما فعل الكافر فهو من ضرورة الوجود فليس منظورا اليه واعلم ان شهيد الطاعون يلحق بشهيد المعركة ففي حديث سنده حسن يأتي الشهيد والمتوفون بالطاعون فيقول اصحاب الطاعون نحن شهداء فيقال انظروا فان كانت جراحاتهم كجراح الشهداء تسيل دما وريحهم كريح المسك فهم شهداء فيجدونهم كذلك وفي حديث صحيح يختصم الموتى والمتوفون على فرشهم الى ربنا

الشهيد

[٣] اللهم اجعل فناء امتي في الطاعون وفي اخرى عند احمد

بيان بعض

السعيد

جل جلاله في الذين يموتون في الطاعون فيقول الشهداء اخواننا قتلوا كما قتلنا
ويقول المتوفون على فرشهم اخواننا ماتوا على فرشهم كما متنا فيقول الله عز وجل
انظروا الى جراحاتهم فان اشبهت جراح المقتولين فانهم منهم فاذا جراحهم اشبهت
جراحهم وفضيلة حديث البخاري في كتاب الطب والقدر ان اجر الشهيد
انما يكتب لمن لم يخرج من بلد الطاعون واقام قاصدا ثواب الله راجيا صدق
وعده عارفا انه ان وقع له او صرف عنه فهو بتقدير الله عز منضجر به ان وقع به وظاهر
الحديث ايضا ان من وجدت فيه تلك الصفات يحصل له اجر الشهيد وان مات
بغير الطاعون واستشكل كونه شهادة ورحمة بانه صح انه قرن بالدجال وصح انه
لا يدخل مكة ولا المدينة واجيب بانه لما كان من طعن الجن لم يدخلها اشارة
الى ان كفار الجن وشياطينهم ممنوعون من دخولها ومن التسليط على اهلها
صيانة من الله لهم حتى من مؤمني الجن بناء على وقوع الطعن منهم ايضا ولم يذكر
احد قط انه وقع بالمدينة طاعون اصلا خلافا لما يوهمه كلام القرطبي وكذا مكة
ومن حكى انه دخلها فقد تجوز واطلق الطاعون على الوباء واذا وقع الطاعون
في بلد كان حكم اهلها في التصرف كحكم المريض مرض الموت سوا من اصابه ومن لم
يصبه كما صححه الشيخان كالبغوي وان نازعهما الزركشي في ذلك واطال نعم انما
يكون مخوفا في حق من لم يصبه ان وقع في امثاله كما صرح به صاحب الكافي حيث
قال واذا وقع في البلد في امثاله فهو مخوف على اصح الوجهين قال الاذرعي وقوله
في امثاله قيد متعين كما شوهد في الطواعين السابقة واللاحقة من طواعين السلف
كطاعون الاشراف وطاعون الفتيات وشوهد في عصرنا في وقت في الاطفال وتارة
في النساء وتارة في الشباب دون الشيوخ انتهى وتبعه الزركشي فقال ينبغي
ان يكون موضع كونه مخوفا في حق من لم يصبه ما اذا وقع في الاطفال مثلا فيشبه
ان يكون مخوفا في حق البالغين والى ذلك يشير كلام صاحب الكافي فانه قال
ان اصابه مخوف واذا وقع في امثاله فهو مخوف على اصح الوجهين فقوله في
امثاله قيد حسن لا بد منه وقد تختلف الطواعين الواقعة في كل عصر فيعتبر
في كل وقت بحسبه انتهى قال اعني الزركشي وسكتوا عن فروع احدها الساكن

الطاعون في امثاله فاذا وقع صح لا

قريبا

قريبا من بلد الطاعون دون مسافة القصر هل يعطى حكم بلد الطاعون والظاهر
انه يعطى حكم الاصحاء في تبرعاتهم الثاني الوارد من بلد الطاعون الى بلد ليس به
والظاهر ان حكمهم حكم البلد الذي انتقلوا عنه لانهم بصدد ان يتم بهم ذلك لما قد علق
باجسادهم منه كما شاهدنا ذلك كثيرا فتحسب تبرعاتهم من الثلث اذا حصل الموت بذلك
الرابع انتهى وذكر فرعا ثالثا مبنيا على ضعيف لا حاجة لنا بذكره وطاعون الاشراف
الذي ذكره الاذرعي كان في زمن الحجاج سمي بذلك لكثرة من مات فيه من اشراف الناس
وطاعون الفتيات كان بالبصرة سنة سبع وثمانين من الهجرة سمي بذلك لكثرة من مات
فيه من النساء الشواب والعذارى وسئل عن شخص قال في مرض موته
يفعلون لي كذا وكذا بشاة تحت ولم يعلم الى من يشير من يكون الوصي واذا اراد يكون
النظر لفلان هل يكون هو الوصي فاجاب اذا قال يفعلون لي كذا ولم يعلم
الى من يشير فلا وصي له فان قال ويكون النظر لفلان لم يثبت لفلان نظر لانه
انما يتصور حيث عرف الوصي وهو مجهول وسئل عن شخص مرض بالاستسقا
المخوف فاعتق في مرضه امة ثم عقد عليها ولم يدخل بها ثم ملكها حليا ذهبا وفضة
مجهول القدر والثمن ثم مات فهل العتق والتزويج صحيح وهل ترث المعتوقة
المذكورة من معتقها ثم دبر عبيده وجواريا وملك احدهم حلي فهل التمليك
والتدبير صحيح ام لا واذا لم يحتمل الثلث ذلك ينفذ ام لا فاجاب ان خرجت
من الثلث بان صح نكاحها وعتقها واذا لم يدخل بها فلا مهر لها لانه ادى وجوبه
الى ثبوت دين على الميت كان كانت فيها مساوية للثلث لان وجوبه يؤدي الى
رق بعضها لعدم خروجه من الثلث النكاح والمهر فكان اثبات المهر مؤديا الى
عدم اثباته فسقط اما اذا خرجت من ثلثه مع وجوب المهر فانه يجب لها اذ لا مانع
من وجوبه وعلى كل تقدير فلا ترث منه بالزوجية شيئا سوا دخل بها ام لا
وما ملكه لها ان خرج من الثلث ايضا فازت به وان خرج بعضه فازت بذلك البعض
وان لم يخرج منه شي توقف نفوذ الوصية به كالبعض في المسئلة التي قبل هذه
على اجازة الورثة بشروطها ولا يضر جهل قدره وثمنه فيطالب باحضاره

الدابعد التبوع

حقا

فيبطل

ويُنظر الى قدره وقيمته وقت الموت ثم ما فضل من ثلثه عن قيمتها وقيمة الحلي
الذي ملكه لها ينظر فيه فان وفى بقيمة المدبرين كلهم عتقوا جميعا وان لم يفضل شيء
لم يعتق منهم شيء وان فضل ما لا يفي بجميعهم اقرع بينهم فمن خرجت له القرعة عتق منه ما بقي
بالثلث سواء كان شقصا من واحد ام واحدا ام اكثر هذا كله ان لم يجز الورثة
والا عتق من اجاز والدمن لم يخرج من الثلث فعلم ان لهم اجازة بعض من لم يخرج
من الثلث دون بعض وتمليك احدهم الحليين اذ نزل منزلة الوصية بان قال ملكتكم
اياهما بعد موتي صح والا بان قال ملكتك اياهما ولم يقل بعد موتي لغى فيهما بنظير اخذا
من اطلاقهم بطلان تمليك السيد عبده ولو مدبرا وقولهم التبرعات المنجزة في المرض
كالهبة منزلة منزلة الوصية محله اذا كانت مع من يصح منه قبولها كما هو ظاهر
بخلاف المدبر في مسئلتنا فانه لا يصح منه قبولها قبل الموت لينقل آرقه فكانت ملغاة
وفيما اذا صحت بان قال بعد موتي تكون الوصية مذ ينكر الحليين متاخرة في الاستحقاق
عن رقبة الموصى له بهما فلا يستحق منهما شيئا حتى يعتق جميعه ثم بعد عتق جميعه يوزع
ما بقي من الثلث على الحليين وعلى بقية المدبرين كما يدل عليه كلامهم وان لم ارى
صرح به **وسئل** اذا ادعى وارث وصي صرف مورثه ما تحت يده على المحجور
فهل يصدق **فاجاب** نعم يصدق لان مورثه لو ادعى الانفاق المحتمل
صدق فكذلك من هو خليفته ويشهد له تصديق وارث الوديع في الرد كمورثه
وسئل عن شخص اسند وصيته في حال صحته وسلامته لرجل جعله وصيا
على بيع تركته وقضاء ديونه ثم قال في وصيته ولم اعلم ان عندي دينارا ولا درهما الا ما
في البيت من الاثاث والكتب فاسئل وصيي انه لا يخلصني من عهدته ثم قال فان
ابقى الكتب لما اعلم من غيرته عليها فالوصية بها العقبي او عقبه فان انقرضوا فالمرجع
خزانة المغاربة برباط سيدنا عثمان رضي الله عنه ثم توفي الى رحمة الله تعالى
بعد مدة عن الاثاث والكتب وعن بيت تجدد له ملكه بعد الوصية فباع الوصي
الاثاث وسدد به بعض الدين وبقي بعض الدين فهل قول الموصي فان ابقى الكتب
الخ وصية بوقفها على تقدير وفاء الدين من غيرها وقد حصل ذلك لان في البيت
وفاء وزيادة ورح فيضم ما يبقى من ثمن البيت بعد وفاء بقية الدين الى قيمة الكتب

فان

مطلب

رجل

بلغ مقابلة ... كذا صح

فان حصل ما يحمل ثلثه الكتب خرجت وقفا او الحكم غير ذلك **فاجاب** ليس قول الموصي
ما ذكر وصية بوقفها لانه لا دلالة له على ذلك من كلامه لا صريحا ولا كناية بل قوله الوصية
بها العقبي الخ صريح في عدم ارادة وقفها ودال على ارادة الوصية بمنافعها لعقبه او عقب
الوصي ثم من بعدهما لمن يريد الانتفاع بها في خزانة المغاربة المذكورة ولولا انا نأولنا في
قوله لعقبي او عقبه لقلنا ان ذلك وصية بمنافعها ان خرجت من ثلثه لمن ذكر كذلك
اخذا من كلامهم على الوصية بالمنافع لكنه لما اتى باو صار كلامه لغوا اما قوله فالوصية
بها العقبي او عقبه فاخذا من قول اصحابنا يشترط في الموصى له ان يكون معينا كالموقوف عليه
حتى يمكن تمليكه لان الوصية تمليك العين والمنفعة او لاحدهما والوقف تمليك للمنفعة
فلا تصح الوصية لاحد الرجلين ولا لفلان وهناك من يشاركه في الاسم لابهام الموصى له
والمبهم لا يمكن تمليكه وكذلك لا يصح الوقف على احد الرجلين او على فلان وهناك من
يشاركه في الاسم لما ذكر وفي قول ضعيف يصح الوقف وعليه فبحث جماعة انه يرجع الى
تعيين الواقف فوارثه وقياس ذلك صحة الوصية ايضا على هذا القول وعليه فيرجع
الى تعيين الموصي ثم وارثه ولا شك ان الوصية او الوقف لزيد او عمرو كالوصية
او الوقف لاحد هذين بجامع ابهام الموصى له والموقوف عليه في كل منهما فكما صرحوا
بالبطلان في احد هذين فكذلك نقول بالبطلان في هذا وهذا الوجود الجامع المذكور
وعدم ظهور فارق كما هو جلي **فان قلت** هذا ظاهر ان جعلت او هنا للشك
من المتكلم او الابهام على السامع او للتخيير بين المعطوفين سواء امتنع الجمع بينهما
ام جاز ونص ابن مالك وغيره التخيير على الاول وسموا الثاني بالاباحة وليس المراد الاباحة
الشرعية لان الكلام في معنى او بحسب اللغة بل الاباحة بحسب العقل العرفي اما اذا
جعلت لمطلق الجمع كالواو كما في قوله قد زعمت ليلى باني فاجر لنفسي تقاها او عليها فجورها
اي وعليها فجورها او لتقسيم الكلي الى جزئياته نحو الكلمة اسم او فعل او حرف اي منقسمة
الى الثلاثة تقسيم الكلي الى جزئياته فتصدق على كل منها او الكل الى اجزائه نحو ثنتان
صدور رماح او سلاسل في قول الحماسي وقالوا لنا ثنتان لا بد منهما صدور رماح
اشرعت او سلاسل او للاضراب كبل نحو وارسلناه الى مائة الف او يزيدون اي
بل يزيدون وقيل هنا بمعنى الواو وعلى الاول فوجه جواز الاضراب في كلامه تعالى

ومـــــ لله تعالى

انه اخبر عنهم بانهم مائة الف بناء على حزر الناس مع كونه تعالى عالما بانهم يزيدون ثم ذكر
المحقق مضمونها انها بغلط الناس فيه بنا منهم على ظاهر الحزر اي ارسلناه الى جماعة
يحزرهم الناس مائة الف وهم كانوا يزيدون على ذلك وكذا قوله تعالى كلمح البصر
او هو اقرب فلا يخرج الناس على احد هذين لانه نص في الابهام وهذا المعنى اوصيت
لهذا او هذا ليس كذلك لما تقرر ان او على كل من هذه المعاني الثلاثة تفيد جواز
الجمع بينهما او تعيين الثاني بناء على انها للاضراب **قلت** لنا في الجواب عن ذلك
مسلكان احدهما انا لو تنزلنا وسلمنا ان او موضوعة لكل من تلك المعاني السابقة
فهذا المعنى الحمل على انها لمطلق الجمع او ما بعده انما يتعين حيث علم مراد المتكلم اما
بتصريح منه بذلك او قرينة قوية تبين ان مراده ذلك دون غيره من بقية معانيها
اما اذا جهل مراد المتكلم كما في صورة السوال فان الموصي مات ولم يعلم مراده
باو ولا قامت قرينة ظاهرة على انه اراد بها مطلق الجمع او نحوه فلا يجوز حملها على
ذلك لانه ترجيح من غير مرجح **فان قلت** يرد عليه ان كلام المكلف ينبغي صونه
عن الابطال والافساد ما امكن كما صرح به الائمة في مواضع من كتاب الوقف وغيره
قلت محل هذا الصون ما لم يكن الكلام ظاهرا في الوجه المقتضي لفساده والا وجب
الاخذ بظاهره والاعراض عن التكلفات البعيدة التي لا يعول عليها في مثل ما نحن
فيه من هذا القبيل لان او فيه ظاهرة في انها للتخيير الموصي الوصي في الصرف لعقبه
او عقب الوصي ولو كان التكلف لصرف اللفظ عن ظاهره سائغا لتكلفوا وقالوا
في احد هذين انه خير الوصي في الصرف لمن شاء منهما فلما اعرضوا عن ذلك واخذوا
بظاهر اللفظ او ما يدل له من الابهام المتعذر معه التمليك كما مر كان قياسه الاعراض
عن التكلف في صرف او عن ظاهرها في مثل ما ذكر من التخيير او نحوه كما يستنتج والاخذ
بظاهرها المقتضي للابهام المتعذر معه التمليك ايضا على انه بتجويز الاضراب في
صورة السوال في غاية البعد اذ العادة قاضية بان حال الانسان يقصد الاضراب
عن اعطاء عقبه والحكم باعطاء عقب غيره على انه ممتنع صناعة لانها اذا اتت
للاضراب لا يكون بعدها الا الجمل ولا يكون حينئذ حرف عطف بل حرف استيناف
قاله الرضي وكذلك التقسيم لانه يستدعي سبق تقسيم سابق حتى تكون او مقسمة

لدالى

له الى جزئياته او اجزائه فلم يبق الا احتمال كونها لمطلق الجمع كالواو وقد مر امتناع الحمل عليه
لانه خلاف الظاهر من معانيها ولم تقم عليه قرينة قوية حتى تكون مرجحة للحمل عليه
وبما تقرر علم ان هذا المعنى هو الذي يحتاج للجواب عنه بخلاف التقسيم والاضراب لما
تبين من ان استعمالها وبخلاف نحو التخيير والشك فان هذه تقتضي ما قلناه من
البطلان من معانيها ما يخرج للجواب عنه بانه خلاف الظاهر من معانيها النادر ثبوته فلم يبق صح
وعدم تبادره منها فلم تقم عليه قرينة قوية حتى تكون مرجحة للحمل عليه وباقي عنه
جواب آخر ثانيهما انا لا نسلم ان او موضوعة بطريق الاصالة والحقيقة المتبادرة
لكل ما ذكر من المعاني السابقة التي من جملتها كونها لمطلق الجمع ففي الكشاف اوايل
البقرة او في اصلها موضوعة لتساوي شيئين فصاعدا في الشك ثم اتسع فيها فاستعيرت التسع صح
للتساوي في غير الشك او نحو المثال **وحاصله** ان معناها الحقيقي الشك وان كلا
من التخيير والاباحة معنى مجازي لها وانها تستعمل في غير الخبر بالمعنى المجازي فقط وفي الخبر
به وبالحقيقي ايضا وفي المفصل ان كلمة او لاحد الامرين مطلقا وهو صريح في ان معناها
هذا يعم جميع مواردها في الانشاء والاخبار وفي ان او للتشكيك والابهام والتخيير
والاباحة ليس شيء منها داخلا في مفهومها بل يستفاد من مواقعها في الكلام باعتبار
السياق وقرائن الاحوال وما اختاره في الكشاف مبني على تبادر الشك منها في الخبر
ويوافق ما تقرر في معنى كلام المفصل قول السعد التفتازاني في التلويح في نحو
جالس الحسن او ابن سيرين الاباحة والتخيير قد يضاف الى الصيغة الامرية لان صيغته
قد تاتي للاباحة كما في قوله تعالى واذا حللتم فاصطادوا وقد يضاف الى كلمة او
والتحقيق ان كلمة او لاحد الامرين او الامور وان جواز الجمع وامتناعه انما هو بحسب
محل الكلام ودلالة القرائن انتهى وقد حرر ذلك الرضي اتم تحرير فقال وقالوا ان او
اذا كان في الخبر فله ثلاثة معان الشك والابهام والتفصيل واذا كان في الامر فله معنيان
التخيير والاباحة والشك اذا اخبرت عن احد الشيئين ولا تعرفه بعينه والابهام اذا
عرفته بعينه وتقصد ان تبهم الامر على المخاطب ثم قال والتفصيل اذا لم تشك
ولم تقصد الابهام على السامع كقولك هذا اما ان يكون جوهرا او عرضا اذا قصدت
الاستدلال على انه جوهر لا غير او على انه عرض لا غير او على انه لا هذا ولا ذاك واما

في الامر فان حصل للمامور بالجمع بين الفعلين فضيلة وشرف في الغالب فهي للاباحة
نحو تعلم الفقه او النحو والا فهي للتخيير نحو اضرب زيدا او عمرا والفرق بينهما ان الاباحة
يجوز فيها الجمع بين الفعلين والاقتصار على احدهما وفي التخيير يتحتم احدهما ولا يجوز
الجمع هذا اما قيل وينبغي ان يعرف ان جواز الجمع بين الامرين في نحو تعلم العلم اما النحو
او الفقه لم يفهم من اما واو بل ليستا الا لاحد الشيئين في كل موضع وانما استفيدت
الاباحة مما قبل العاطفة وما بعدها معا لان تعلم العلم خير وزيادة الخير خير فقد الخير اوهم
واما في الاباحة والتخيير والشك والابهام والتفصيل على معنى احد الشيئين او الاشياء
على السواء وهذه المعاني تعرض في الكلام لا من قبل او واما بل من قبل او واما بل
من قبل اشياء اخر فالشك من قبل جهل المتكلم وعدم قصده الى التفصيل والابهام
والتفصيل من حيث قصده الى ذلك والاباحة من حيث كون الجمع يحصل به فضيلة
والتخيير من حيث لا يحصل به ذلك ثم بين انها في الاستفهام لا تحتمل شيئا من المعاني خ يحتمل
المذكورة وفي التمني يجوز فيه الجمع وفي التحضيض والعرض كالامر في احتمال الاباحة
والتخيير بحسب القرينة قال ولما كثر استعمال او في الاباحة التي معناها جواز
الجمع جاز استعمالها بمعنى الواو ثم قال بعد امثلة ذكرها فلفظة او في جميع الامثلة
موحدة كانت او لا مفيدة لاحد الشيئين او الاشياء ثم قال فلم يخرج او عن معنى
الوحدة التي هي موضوعة له انتهى واذا تاملت كلامه هذا الموافق لما مر
عن التلويح والمفصل من ان او انما هي موضوعة في كل موضع من مواضعها بطريق الحقيقة
لمعنى الوحدة فهي لاحد الامرين او الامور وجواز الجمع وامتناعه انما هو بحسب محل
الكلام ودلالة القرائن كما بينه الرضي بما لا مزيد عليه في التحقيق كما يظهر بتامله
علمت اتجاه ما قلناه من ان اوصيت بهذا لزيد او عمرو باطل كقوله لاحد هذين
لما تقرر من ان معنى او ومعنى احد متقاربان بل متحدان باعتبار الاصل في او واذا
بان ان قوله فالوصية بها للعقبي او عقبه لغو باطل لما تقرر بان انه قوله فان
انقرضوا فالمرجع خزانة المغاربة باطل ايضا لان المفرع على الباطل باطل
ويؤيد ذلك قول الشيخين وغيرهما بناء على انه يشترط لصحة الوقف قبول البطن
الاول من الموقوف عليهم فان رد البطن الاول بطل الوقف قطعا كالوصية

والوكالة

والوكالة انتهى وايضا فالمعطوف على الباطل باطل كما صرحوا به ومن ثم لو قال لنساء
العالمين طوالق وانت يا زوجتي لم يقع عليه طلاق فكذلك قوله فان انقرضوا الخ اما
متفرع او معطوف على ما قبله وهو باطل فيكون هو باطلا ايضا وسئل عما اذا كان
لايتام قاصرين مال صار اليهم من والدهم ولم يكن لهم حاجر شرعي بوصاية من والدهم
ولا باقامة من حاكم شرعي فباع ذلك عنهم اخوهم الاكبر المتولي لامرهم الذاب عنهم
بطريق الحماية والرعاية والجلالة والحنو والشفقة واشترى ذلك منه انسان آخر خ اخر
بثمن اتفقا عليه واعترف البائع المشار اليه عند الاشهاد عليه بالبيع المذكور بانه
قبض الثمن من المشتري بتمامه وكماله من غير حيلة في ذلك قبضا صحيحا شرعيا مبرئا
لذمة المشتري من جميع الثمن ومن كل جزء منه براءة صحيحة شرعية براءة قبض واستيفا
حق واعترف البائع ايضا عند الاشهاد المذكور بانه باع ذلك بطريق الوصاية الشرعية
على اخوته المذكورين من والدهم وبان الثمن المعقود به ثمن المثل لذلك وبان للايتام
المذكورين الحظ والمصلحة والغبطة في بيع ذلك بالثمن المذكور حسبما اعترف البائع
المذكور بذلك رعاية لما يظهر به صحة البيع المذكور كما جرت عادة الموثقين باسترعا
مثل ذلك وتسطيره في الوثائق رعاية لما سبق ذكره وثبت ذلك عند حاكم شرعي شافعي
وحكم بموجبه ثم توفي المشتري الى رحمة الله تعالى وورثه مستوعبين ثم انه شرعا ادعى
الايتام المبيوع عنهم بعد بلوغهم ورشدهم ان البيع المذكور ليس بصحيح وطالبوا
ورثة المشتري بالمبيع المذكور لكون البيع وقع من غير ثبوت مسوغاته الشرعية
التي منها كون البائع وصيا او قيما ومنها وجود الحظ والمصلحة لهم في بيع ذلك ومنها
ان الثمن ثمن المثل لذلك وانما عول في ذلك كله على اعتراف البائع به على الصورة المشروحة
اعلاه ولم يصدر اذن من حاكم شرعي في بيع ذلك فهل دعوى الايتام ومطالبتهم بما ذكر
مسموعة ام لا وهل يكفي لصحة البيع المذكور اعتراف البائع بالمسوغات المذكورة
ام لا واذا لم يجد ورثة المشتري بينة شرعية تشهد بان البائع كان حين البيع وصيا
او قيما وبوجود بقية المسوغات الشرعية اذ ذاك فهل يتبين بطلان البيع وبقاء
المبيع في ملك الايتام واستحقاقهم انتزاع ذلك من ورثة المشتري ام لا واذا تبين ذلك
وانتزع الايتام المبيع المذكور بالطريق الشرعي بمسطور واراد ورثة المشتري الرجوع

بالثمن على البايع اوصد ق الايتام على صحة البيع وطالبوا بالثمن فادعى البايع ان اعترافه
بقبض الثمن لم يكن عن قبض حقيقة وان المشتري لم يدفع له شيا من الثمن وان الثمن
باق في ذمة المشتري الى الان فهل دعواه بذلك مسموعة لتحليف ورثة المشتري
ام لا واذا قلتم نعم فهل يقبل الجواب ورثة المشتري عن ذلك بان الايتام لا يستحقون
علينا شيا من هذا الثمن او لا نعلم استحقاقهم علينا بشيء من هذا الثمن او بانا لا نعلم ان
مورثنا بقي عليه شيء من هذا الثمن والحال انهم يصدقون على شرا مورثهم للمبيع المذكور من
البايع المذكور بالثمن المذكور واذا قلتم لا يقبل ذلك منهم فماذا يكون كيفية يمين ورثة
المشتري المترتبة على الدعوى المذكورة وهل هي على البت بان اعتراف البايع بالقبض
كان بعد وجود حقيقة قبضه للثمن او بان مورثهم دفع الثمن كله للبايع او هي على
نفي العلم اي بانهم لا يعلمون ان الاعتراف عن غير حقيقة القبض او لا يعلمون بقاء الثمن
في ذمة مورثهم ومالحكم الله في ذلك كله على مذهب الحاكم الشافعي المثبت لمضمون
المكتوب المذكور افتونا وابسطوا الجواب واوضحوه فاجاب اما دعوى
الايتام المذكورين ومطالبتهم بما ذكر فمسموعة ولا يكفي لصحة البيع المذكور اعتراف
البايع بالمسوغات المذكورة بل لا بد من ثبوتها باقامة بينة تشهد بجميعها
مفصلة من ان للبايع وصي او قيم من جهة حاكم شرعي وان البيع بثمن المثل
وان فيه مصلحة للمحجور عليه ولا بد من بيان الشاهد لوجه المصلحة الا ان يكون ٣
للقاضي على الاوصيا او باعتراف المدعين بعد بلوغهم ورشدهم بجميع ما ذكر فالبيع
صحيح والا فهو باطل ولا نظر لحكم القاضي المذكور في السوال لانه انما حكم بموجب ما ثبت
عنده من اقرار البايع وموجبه الصحة ان ثبت ما ذكرناه والا فالبطلان واذا بان بطلان
البيع فالمبيع باق على ملك الايتام فينزعونه من ورثة المشتري ويرجعون عليهم
بارش عيب حدث في المبيع بعد قبض مورثهم الى حين انتزاعه منهم وباجرة
المبيع تلك المدة ان صلح لان يوجر وان لم يستعمل ولا كان معدا للاستعمال وبافضى قيمة
ما تلف منه في تلك المدة بزوايده المنفصلة كالولد واللبن وغيرهما ولا رجوع للورثة
على الايتام بما انفقوه على المبيع نعم يرجعون على البايع بما غرموه للايتام من
اجرة منافع وفوايد لم يستوفوها هم ولا مورثهم بخلاف ما غرموه من بدل ما استوفوه

وان مورثنا اوفى ولم يبق في ذمته شي من هذا الثمن

بقية موافقة صح

فان وجد بينة او اعتراف بما ذكر صح

منها

منها ولا رجوع لهم به على احد لان منفعته عادت اليهم ولانهم المباشرون لاتلافه ثم
بعد انتزاع المبيع من ورثة المشتري بالطريق الشرعي الذي تقرر للورثة الرجوع
على البايع بالثمن الذي اعترف بقبضه من مورثهم واذا صدق الايتام على صحة البيع
وان البايع وليهم فيقبل اقراره عليهم بقبض الثمن فيرجعون به عليه لا على ورثة
المشتري ولا يقبل قوله بالنسبة اليهم لم يكن اقراري عن حقيقة كما هو ظاهر وفي الصورة
تقبل دعواه على ورثة المشتري بما ذكر في السوال لتحليفهم نعم ان كانت صيغة
اقراره بما ذكر في السوال من انه اقر بقبض الثمن بكماله من غير حيلة في ذلك قبضا صحيحا
شرعيا مبريا لذمة المشتري من جميع الثمن ومن كل جزء منه الى اخر ما ذكر في السوال
ويشهد الشهود عليه بانه تلفظ بجميع ما ذكر او ببعضه المودي معناه فلا تقبل دعواه
عليهم حينئذ لانا انما قبلنا دعواه لعدم القبض لاحتمال انه كان اقر به كما لو ان العادة
جرت بان الوثايق يشهد عليها قبل تحقق ما فيها وهذا الاحتمال مع قوله من غير حيلة
في ذلك الخ لتحليفهم لانه لا يعتاد في الاقرار عن غير حقيقة ان يذكر فيه ذلك فلا نظر
في هذه الدعوى وان كانت ممكنة لمخالفتها العادة كما يصرح به قولهم لو اقر بانه
ما له ثم قال اشهدت عازما على ان اتملك لم يقبل لان ذلك لا يعتاد اي وان كان ممكنا
وبهذا يعلم ان ما ذكر لا ينافي ترجيح الاذرعي وغيره من ان من اقر بقبض ممكن
ثم قال اقررت باطلا قبلت دعواه لتحليف المقر له انه قبض منه وان لم يذكر لاقراره
تاويلا ولو كان الاقرار بذلك بعد الدعوى عليه في مجلس القاضي خلافا للقفال وان
قال انه لا يكاد يقر عند القاضي الا عن تحقيق لسهولة الامكان لذلك هذا كله ان كانت
العادة بما ذكر من الاقرار بهذه الصيغة لا يقع مع عدم مطابقته لما في نفس الامر
فان ثبت انه معتاد قبلت دعواه للتحليف ولو مع هذه الالفاظ اما اذا اشهد
الشهود بها على المقر بانه تلفظ بهذه الالفاظ فلا عبرة بوقوعها في حلفهم وتقبل
دعوى المقر له لتحليف الورثة مطلقا ثم لا بد في جوابهم وحلفهم من مطابقتهما
للدعوى فان كانت بصيغة ان اقراري بالقبض باطل كان الحلف بصيغة ان اقراره
بالقبض صحيح او بصيغة ان المشتري لم يدفع لي شيا من الثمن كانت اليمين بصيغة
ان مورثي دفع لك الثمن جميعه او بصيغة انكم تعلمون ان اقراري لم يكن عن حقيقة

٢ واماء

حـ
بقيتهما

كانت اليمين بصيغة لا نعلم ان افراده عن حقيقة وتقاس بما ذكر من الصور فانى
معناها واصل ذلك قول الاصحاب لا بد في اليمين والجواب من مطابقتهما الدعوى
وقولهم ان اليمين في كل اثبات وفي كل نفي فعل من نفسه او مملوكه الذي في يده تكون
على البت وفي كل نفي فعل غيره ذلك يكون على نفي العلم انتهى وبما تقرر يعلم الجواب
عن جميع ما ذكر في السؤال وسئل عن من قرا او هلل واذن الاحزان بعد ان قصد
ان يوصل ثواب ذلك الى فلان ما الحكم او نوى او دعى باتصال ثواب ذلك للحي
او الميت ما حكمه وما حقيقة الثواب الواصل للميت فاجاب بقوله الدعا
للغير الحي او الميت بثواب الداعي او لغيره الاذن له لا ينبغي فان ثواب الانسان
لا ينتقل عنه الى غيره بالدعاء فيكون الدعا بذلك مخالفا للواقع وهو ممتنع اما
الدعا بحصول مثل الثواب للغير فلا باس به لانه من الدعاء للاخ المسلم بظهر
الغيب والاحاديث دالة على قبوله بهذا وغيره مع انه ليس فيه محذور فلم يكن لامتناعه
وجه بل لو ذكر الداعي الثواب ومراده مثله لم يكن فيه امتناع ايضا لان اضمار
مثل في نحو ذلك سائغ شائع ذائع ومن ثم لو قال اوصيت لفلان بنصيب
ابني صح واعطي مثل نصيب ابنه بشرط رعايته لمعنى المثلية المتبادر في مثل ذلك
وحقيقة الثواب الواصل للميت هي كلاملائم واصل للروح من نعيمها بالمعارف
الالهية والمواهب الاختصاصية والتمكن من دخول الجنة والتملي بما شاءه
منها ومجي رزقها اليها على باب الجنة او فيها وهي بقباب نحو اللؤلؤ او بحبا
او باجواف طير خضر او غير ذلك بحسب تفاوت المقامات والعنايات ثم التنعم
بهذا النعيم المقيم الارفع الاوسع الاكمل الافضل هو الروح بطريق الذات واما
الجسد فهو وان كان بالبرزخ يحصل له بعض اثاره لانه فيه يحس بالنعيم وضده
فللروح منه الثواب اعلاه وللجسد منه ادناه وسره ان حقيقة المعرفة والتوحيد
وساير الطاعات الباطنة والمداركيين الاعليها انما نشا عن الروح فاستحقت اكمل
الثواب وافضله واما غير ذلك من الطاعات الظاهرة فهو بالنسبة اليه كالتبع
والقايم به البدن فاستحق من الثواب ادناه ولا تستبعد ادراكه له مع كونه جماد الان الروح
فيه لانه ليس كالجماد من كل وجه بل له نوع ادراك لان الروح وان كانت تعبد

حين

عنه اذ ارواح المومنين في عليين وارواح الكفار في سجين لكن لها اتصال بالبدن
كان الشمس بالسماء الرابعة ولها اتصال وشعاع واثارة ونفع عام بالارض
فبذلك الاتصال الواصل الى البدن من الروح هو صار للبدن نوع احساس وادراك
فاحس بالنعيم ونضرته وابتهج بما يرد عليه من شهوده ومسرته وسئل
بما صورته قد وقع الطاعون عندنا بارض اليمن واهل اليمن يفرون منه ويقولون
انه عدوي فهل هو عدوي ام لا وانا راينا في شرح مسلم كلاما في الطاعون وفي
احياء علوم الدين ونحن نريد الزيادة منكم فالمسول ان تذكروا لنا ما يحضركم من
ذلك في بيان الطاعون وما يتعلق به حتى نغبط به اهل البلد والمسول بسط ذكر ذلك
فاجاب بقوله الكلام على الطاعون وما يتعلق به طويل ومن ثم افردناه بالتاليف
فلنشر هنا الى ملخصها وهي تنحصر في مسايل منها الكلام على حقيقته وقد صح عن
الصادق المصدوق محمد صلى الله عليه وسلم انه قال فناء امتي بالطعن والطاعون
قيل يا رسول الله الطعن قد عرفناه فما الطاعون قال وخز اعدايكم من الجن
وفي كل شهادة وفي رواية وهو شهادة للمسلم وورد عن عايشة بسند حسن سالت
رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الطاعون فقال غدة كغدة الابل المقيم فيها كالشهيد
والفار منها كالفار من الزحف وفي رواية شبه الدمل يخرج في الاباط والمراق
وفيه تزكية اعمالكم وهو لكل مسلم شهادة وفي اخرى الطاعون شهادة لامتي ووخز
اعدايكم من الجن يخرج في الاباط والمراق الفار منه كالفار من الزحف والصابر فيه
كالمجاهد في سبيل الله وكونه يخرج في الاباط والمراق هو الغالب فلذا اقتصر صلى الله
عليه وسلم عليهما وقد يخرج في الايدي والاصابع كما وقع لمعاذ بن جبل رضي الله عنه
انه لما روى حديث الطاعون دعى لنفسه ولاهل بيته بالحظ الاوفر منه فطعنوا
وماتوا وطعن هو في اصبعه السبابة فكان يقول ما يسرني ان لي بها حمر النعم وبيد
قال النووي في تهذيبه الطاعون مرض معروف وهو بثر وورم مولم جدا يخرج
مع لهب ويسود ما حواليه او يخضر او يحمر حمرة بنفسجية كدرة ويحصل معه خفقان
القلب والقي ويخرج في المراق والاباط غالبا انتهى وقال محققو الاطباء
الطاعون مادة سمية تحدث ورما قتالا يحدث في المواضع الرخوة والمغابن

من البدن واغلب ما يكون تحت الابط وخلف الاذن او عند الارنبة وسببه دم
ردي مائل الى العفونة والفساد يستحيل الى جوهر سمي يفسد العضو ويغير ما يليه
ويودي الى القلب كيفية ردية فيحدث القي والغثيان والغشي والخفقان وهو لردائه
لا يقبل من الاعضاء الا ما كان اضعف بالطبع واردأه ما يقع في الاعضاء
الرئيسة والاسود منه قل من يسلم منه واسلمه الاحمر ثم الاصفر وتكثر الطواعين
عند الوبا وفي البلاد الوبية ومن ثم اطلق على الطاعون وباء وعكسه واما الوباء
فهو فساد جوهر الهوا الذي هو مادة الروح ومدده انتهى وبه يعلم ان الطاعون
اخص من الوبا مطلقا فكل طاعون وباء ولا عكس وبه صرح القاضي عياض
واستدل له وجزم به اخرون واستدل له بعضهم بانه صح ان المدينة لا يدخلها
الطاعون وصح عن عائشة رضي الله عنها انها اوبى ارض الله وعن بلال انها
ارض البلا فيلزم ان الطاعون غير الوبا والا تعارض الحديثان فقول ابن
الزين انه غيره صحيح وانما تجوز عنه به لكون كل منهما ينشا عنه كثرة الموت
ويفارقه بخصوص سببه وهو كونه من طعن الجن والوبا انما هو لفساد الهوا الذي
ينشا عنه عموم الامراض ولا ينافي كون سبب الطاعون طعن الجن ما مر عن الاطبا
من انه ينشا عن مادة سمية او هيجان الدم او انصبابه الى عضو او غير ذلك لجواز
ان ذلك يحدث عن الطعنة الباطنة التي اخبر بها الصادق فتكلموا على ما ظهر
بحسب قواعدهم دون ما بطن لانه لا يدرك بالعقل فتامل وقد ينشا الطاعون
من فساد الهوى وهذا اقول مزيف كما بينه ابن القيم في هديه بامور كثيرة منها
انه يقع في اعدل الفصول وفي اصح البلاد هوا واطيبها ماء وباء لا يعم الناس
ولو كان من الهوى لعم بل قد يفني اهل بيت ولا يدخل بيتا يجاورهم وبانه قد
يقل عند فساد الهوى ويكثر عند اعتداله وبان كل داء بسبب من الاسباب
الطبيعية له دواء من الادوية الطبيعية على ما صح في الحديث ما انزل الله داء الا
انزل له شفا علمه من علمه وجهله من جهله والطاعون باعتراف حذاق الاطباء
لا دواء له ولا دافع الا الذي خلقه وقدره ثم قوله صلى الله عليه وسلم فناء امتي
بالطعن والطاعون معناه الطلب لما في بعض طرقه عن احمد من التصريح بذلك

داء

بلغ مقابلة وتصحيحا على اصله الشيخ

بقوله

بقوله اللهم اجعل فناء امتي بالطاعون وفي رواية اللهم اجعل فناء امتي قتلا
في سبيلك بالطعن والطاعون وقيل انه على الخبر لا الدعاء اي الغالب على فناء الامة
الفتن التي تسفك فيها الدماء والوبا ومن زعم ان اكثر الامة يموتون بغير هذين
فقد اخطا بل اكثرهم يموتون بهما كما صرح به ابن الاثير واستدل غيره بالاكثر على ان
من يموت بالطاعون اكثر ممن يموت فيما بينه وبين الطاعون الاخر فكيف اذا انضم
لذلك القتل الحاصل في الجهاد وفي الفتن التي لا تنقطع ولا تحصى كثرة عموما في اقطار
الارض وعلى ان ذلك للدعاء فليس القصد به الدعاء على الامة بالهلاك بل المراد
الدعاء لهم بلازم ذلك وهو حصول الشهادة لهم بكل من ذينك فالقصد الدعاء
بجعلهما سببا للموت الذي لا بد منه لا الدعا بمطلق الهلاك ومن لازم حصول
الشهادة ان ذلك يكون كفارة لما يقع بين الامة لما ورد ان القتل لا يمر بذنب الا محاه
ومما يؤيد ذلك ان كثيرين من كبار الصحابة وغيرهم تمنوا الشهادة والموت
بالطاعون ولم ينظروا الى انها تستلزم تمكين الكافر من قتل المسلم وهو معصية
وتمني المعصية حرام لان قصدهم بتمنيها ليس ذلك بل نيل درجتها الرفيعة ولا نظر لفعل
الكافر لانه من ضرورة الوجود ثم ما ذكر من انه وخز اعدائنا من الجن هو اللفظ
وما وقع لابن الاثير تبعا للغريبي الهروي من انه وخز اخوانكم فردود بانه لم يرد
في شيء من كتب الحديث بعد التتبع الطويل البالغ ونسبة الزركشي كغيره ذلك
الى رواية احمد وهم كذا نسبته لمسند الطبراني او كتاب الطواعين لابن ابي الدنيا
وعلى تسليم وروده فلا تنافي لان اخوتهم في الدين لا تنافي عداوتهم لانها بالطبع وان
كانوا مؤمنين وان الاولى في طعن كافرهم لمسلمنا والثانية في طعن مسلمهم لكافرنا
او ان كلا يفيد ما افاده الاخر اذ لفظ اعدائكم على عمومه لان الطعن لا يقع الا من
عدو في عدوه ويكون الخطاب لجميع الانس فان الطعن يكون من كافرهم
لمؤمننا او من مؤمنهم في كافرنا ويؤيده حديث انه شهادة للمسلم ورجز على
الكافر ولفظ اخوانكم على عمومه ايضا لكن المراد به اخوة التقابل كما في الليل والنهار
او الشمس والقمر اخوان او اخوة التكليف فانه يعمهم ايضا وهو المراد في حديث زاد
اخوانكم من الجن فانه زاد للكافر ايضا وحكمة تسليطهم على الانس بالطعن

أعدائكم

ان الله امرنا بمعاداة اعدائنا منهم ايضا وهم شياطينهم فابى اكثر الناس الا ساليتهم
بل ومباطاوعتهم على ما يطلبونه منه من المعاصي والضلال فسلطوا عليهم
عقوبة كما سلط عليهم اعداءهم من الانس حيث افسدوا في الارض ونبذوا
كتاب الله وراء ظهورهم عقوبة لمستحقها وشهادة ورحمة لاهلها وهذه سنة الله
في العقوبات تقع عامة فتكون طهرة للمومنين وانتقاما للكافرين وفيه الحكمة
ان الله اختص المومن لنفسه واراد به الخير في كل ما اصابه من خير او شر والم اولاه
وقيض له من يستغفر له ويشفع له او نبيا وله من ملك ونبي ومومن ومن يعاديه
من شيطان يزله وعدو يقاتله وهي بحرة وهو تعالى له حافظ ولعدوه قاهر
مع انه ان اصابه شر فشكر وصبر فصبه كان خيرا له وسلط الجن عليه مع
كونه محفوظا في جميع اموره كما جاز ان يطعنه عدوه الظاهر في وقت مع حفظه
بالرعب او النصر في اكثر احواله لارادة الخير به ونيله درجة الشهادة بسبيل
العدو له وقوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المومنين سبيلا اي من
حيث العموم فكذلك يجوز ان يطعنه عدوه الجني مع كونه ممنوعا منه بالمعقبات
من الملائكة في اكثر احواله لارادة الخير به ونيله درجة الشهادة من وخزه
مع ضعف كيده ومن ثم كان طعنه غير نافذ بخلاف طعن الانسي اذ ذلك اصل
الوخز بفتح الواو وسكون المعجمة بعدها زاي وسبب عدم نفوذه انه يقع
من الباطن الى الظاهر فيوثر في الباطن الى الظاهر فيوثر في الباطن اولا ثم قد
ينفذ الى الظاهر وطعن الانسي يوثر اولا في الظاهر ثم قد ينفذ للباطن
لا ينافيه ما يلزم من كونه من وخز الجن عدم وقوعه في رمضان لما صح ان
الشياطين تغل فيه وتصفد وقد وقع فيه بل كان فيه اكثر منه في غيره
لان تصفيدهم انما هو عما يترتب عليه اثم من تزيين المعصية لابن آدم حتى
يقع فيها بخلاف ما لا يترتب عليه ذلك بل يترتب عليه الثواب كالطاعون
فلا يمنعون منه كما لا يمنعون مما لا اثم فيه ولا ثواب كالاحتلام وذلك باعتبار
الغالب والا فقد يتاتى لابن آدم كثيرا من المعاصي بر شهر رايت الحليمي اجاب
بذلك وابن خزيمة قال المراد بعضهم لا كلهم لحديث صفدت الشياطين مردة

مردة

٣٦

مردة نعت مخصص او بدل بعض من كل ورواية مردة يعني رواية صفدت الشياطين
المطلقة وعلى هذا فالوخز يقع في رمضان من غير المردة وقال عياض يحتمل
ان المراد كلهم اشارة الى كثرة الثواب وقلة اعوانهم فهم كالمصفدين ورجح القرطبي
حمله على ظاهره لكن بالنسبة لمن صام الصوم المعتبر بشروطه واداه ورجح بعض
المحققين ما قاله ابن خزيمة ومنها الكلام على كونه شهادة قدمت ذكره في الاحاديث
الاتية بعد وهو في الصحيحين ايضا وفي حديث حسن اتاني جبريل بالحمى والطاعون
فامسكت الحمى بالمدينة وارسلت الطاعون الى الشام فالطاعون شهادة لامتي
ورحمة لهم ورجس على الكافر ولاتنافي هذا انه قد يكون عقوبة فقد صح انه صلى الله
عليه وسلم قال ما ظهرت الفاحشة في قوم قط حتى يعلنوا بها الا فشا فيهم الطاعون
والامراض التي لم تكن مضت في اسلافهم الذين مضوا وفي رواية ما من قوم يظهر فيهم
الزنا الا اخذوا بالفناء ~~وما من قوم يظهر فيهم الربا الا اخذوا بالفناء~~ وما من قوم
يظهر فيهم الربا الا اخذوا بالسنة وما من قوم يظهر فيهم الرشا الا اخذوا بالرعب
ووجه عدم المنافاة ان من رحمة الله بهذه الامة ان عجل لهم عقوباتهم في الدنيا
كما في الحديث امتي امة مرحومة ليس عليها عذاب في الاخرة عذابها في الدنيا
الفتن والزلازل والقتل رواه ابو داود بسند حسن وهو محمول على معظم الامة
لثبوت احاديث الشفاعة في قوم يعذبون ثم يخرجون من النار والحاصل
ان كونه عقوبة بسبب المعصية لا ينافي كونه شهادة لجميع من طعن لا سيما من
لم يباشر المعصية المذكورة ولعل سبب العموم تقاعدهم عن الامر بالمعروف والنهي
عن المنكر او زيادة حسنات من لم يباشر الفاحشة للحديث الصحيح ان الرجل
ليكون له عند الله المنزلة فما يبلغها بعمل فما يزال يبتليه بما يكره حتى يبلغه اياها
ولا كونه شهادة في حق العاصي نفسه لان من الرحمة في حقه ان تعجل له العقوبة
في الدنيا لتكفر خطاياه وانما كان سبب ظهور الزنا لانه غالبا يقع سرا ويجده زوج
روح المحصنين فاذا لم يقم عليهم الحد سلط الله عليهم عدوا يقتلهم سرا من حيث
لا يرونه وقاعدة العذاب انه اذا نزل يعم المستحق له وغيره بل ثم يبعثون على
نياتهم ثم الشهيد فعيل بمعنى فاعل لانه حي فرزقه شهدت دار السلام وروح غيره

الا سلط الله عليهم الموت وفي رواية لم تظهر الفاحشة في قوم قط الا ... صح

انا شهد بها يوم القيمة او لانه يشهد عند الموت ما له من الكرامة او لانه الذي يشهد
يوم القيمة بابلاغ الرسل او بمعنى مفعول لانه مشهود له بالجنة او بالامان من
النار او بحسن الخاتمة من الله او ملائكته والشهادة اصطلاحا تخصص من حصل
له بسبب من اسبابها بثواب مخصوص وكرامة زائدة ولا يختص ذلك بقتيل المعركة
ففي حديث الموطا الشهدا سبعة سوى قتيل المعركة وعد منها المطعون والغريق
وصاحب ذات الجنب اي وهو الميت بقرحة داخل جنبه والمبطون اي الذي
يموت بمرض بطنه كالاستسقا او قيل صاحب الاسهال وقيل المجنون
وقيل صاحب القولنج والحريق والميت تحت الهدم والمراة تموت بجمع اي
بتثليث الجيم قيل هي التي تموت بالولادة اي ولدها او قيل انه لم تلفه
وصححه النووي وقيل هي البكر وفي رواية المراة يجرها ولدها بسرره الى
الجنة وقيل هي التي تموت بزدلفة ورد بانه خطا ظاهر ومن الشهدا صاحب
السل رواه احمد والطبراني والغريب رواه جماعة وفيه عدة احاديث ضعيفة
على ما قاله المنذري وصاحب الحمى رواه الديلمي ومن لدغته هامة
او افترسه سبع والشريق والخار عن دابته والمتردي من راس جبل رواها الطبراني
وغيره ومن قتل دون ماله او دمه او دينه او اهله رواه اصحاب السنن
الاربعة ومن قتل دون مظلمة رواه احمد والنسائي والميت في حبس حبس فيه
ظلما رواه ابن منده ومن عشق فكتم فعف رواه الخطيب الديلمي والميت وهو طالب
للعلم رواه البزار والمائد في البحر الذي يصيبه القي رواه ابو داود ومن مات
مرابطا رواه ابن حبان ومن صبر في الطاعون وان لم يمت به على ما يأتي والامنا الله
على خلقه قتلوا او ماتوا رواه احمد ومن قرا حين يصبح ثلاث مرات اعوذ بالله
السميع العليم من الشيطان الرجيم وقرا ثلاث ايات اخر سورة الحشر ومات
في يومه او حين يمسي ومات في ليلته رواه وقال الترمذي غريب ومن مات على
وصية رواه ابن ماجة ومن مات وهو على وضوء رواه الاجري ومن صلى
الضحى وصام ثلاثة ايام من كل شهر ولم يترك الوتر في حضر ولا سفر رواه ابو نعيم
ومن قال اللهم اني اشهدك لانك انت الله الذي لا اله الا انت وحدك لا شريك

لك

٣٧

لك وان محمدا عبدك ورسولك ابوء بنعمتك علي وابوء بذنبي فاغفر لي انه لا يغفر
الذنوب غيرك حين يصبح ومات في يومه او يمسي ومات من ليلته رواه الا ... الا انت
صبهاني وغيره ومن مات ليلة الجمعة او يومها اخرجه جماعة وفي حديث انه
يوقى فتنة القبر ومن دعى في مرضه بان لا اله الا انت سبحانك اني كنت من
الظالمين اربعين مرة ومات في مرضه ذكر رواه الحاكم وفي حديث وان برئ برئ
وقد غفر له جميع ذنوبه ومن مات عقب رمضان او عمرة او غزو او حج نقله جمع
عن الحسن ومن سال الله الشهادة بصدق اخرجه مسلم ولفظه من طلب الشهادة صادقا
صادق اعطيها ولو لم تصبه وفي رواية له من سال الشهادة بصدق بلغه الله
منازل الشهدا وان مات على فراشه وورد بسند حسن كل موته يموت بها المسلم
فهو شهيد اي لكن الشهادة تتفاضل ومن مات مريضا رواه ابن ماجة وفي حديث
ووقي فتنة القبر وغدي عليه وريح برزقه من الجنة وظاهره شمول جميع الامراض
وهو كذلك وقول القرطبي مقيد بقوله من يقتله بطنه اي صاحب الاسهال
او الاستسقا مردود وهذه الخصال الزائدة على الاربعين ورد في كل منها ان
صاحبها شهيد اي يعطى اجر الشهيد او مراتبها في ذلك متفاوتة وترجى في الاشخاص
كما دلت عليه الاحاديث الصحيحة في شهداء المعركة وللشهداء خصوصيات
منها انه يغفر له اول دفعة ويرى مقعده من الجنة ويجار من عذاب القبر ويامن من
الفزع الاكبر ويوضع على راسه تاج الوقار ويزوج اثنين وسبعين من الحور
العين ويشفع في سبعين من اقاربه رواها الترمذي بسند صحيح غريب ومنها
انهم احياء عند ربهم يرزقون كما في القرآن العزيز وارواحهم في جوف طير خضر
تسرح في الجنة حيث شاءت ثم تاوي الى قناديل تحت العرش رواه مسلم وبعض
هذه الخصال تكون لسائر الشهدا كالاخيرة كما نقله القرطبي عن العلماء وكوقاية
فتنة القبر كما ذكره الجلال السيوطي ونقله عن القرطبي ورد على من توقف من معاصريه
في كون المطعون يامن من فتنة القبر قال واعجب من ذلك من ظن ان شهيد المعركة
يفتن في قبره وهو مخالف للنص انتهى وقد صح عند احمد وغيره ان المطعون كشهيد
المعركة ولفظ حديثه يختصم الشهداء والمتوفون على فرشهم الى ربنا جل جلاله

صادقا

في الموتى يتوفون في الطاعون فيقول الشهدا اخواننا قتلوا كما قتلنا ويقول المتوفون
على فرشهم اخواننا ماتوا على فرشهم كما متنا فيقول الله عز وجل انظروا الى جراحهم
فاذا اشبهت جراح المقتولين فانهم منهم فاذا جراحهم اشبهت جراحهم وفي رواية
سندها حسن ياتي الشهداء والمتوفون بالطاعون فيقول اصحاب الطاعون
نحن شهدا فيقال انظروا فان كانت جراحاتهم كجراح الشهدا تسيل دما وريحهم
كريح المسك فهم شهداء فيجدونهم كذلك نعم يشترط لتحصيل الشهادة بالطاعون
امور منها ما دل عليه حديث البخاري ان يمكث في بلده الواقع به الطاعون
صابرا يعلم انه لن يصيبه الا ما كتبه الله له محتسبا فيعلم ان اجر الشهيد انما يكتب
لمن لم يخرج بل اقام قاصدا بذلك ثواب الله راجيا به صدق موعوده عارفا انه
ان سلم او مات به فهو بتقدير الله عز وجل منشرح به لو وقع معتمدا على الله في سائر احواله
من اتصف بذلك كتب له اجر شهيد وان سلم من الطاعون كما اقتضاه ظاهر الحديث
كمن خرج الى الجهاد فمات قبله بسبب اخر ويؤيد ذلك رواية مسلم ومن مات
في الطاعون فهو شهيد ولم يقل بالطاعون واحتمال كونها للسببية وان ابده
ما في الحديث ومن مات في البطن اي به لا يمنع ان ظاهر الحديث ما مر بل ظاهره
انه يكتب له اجر شهيد وان لم يمت في زمن الطاعون وفضل الله واسع ونية
المومن خير من عمله وروى احمد ان اكثر شهداء امتي لاصحاب الفرش ولا يلزم من
ذلك ان من اتصف بما مر ومات بالطعن يكتب له اجر شهيدين لما مر ان
درجات الشهدا متفاوتة فارفعهم من اتصف بذلك ومات مطعونا ثم
من اتصف وطعن ولم يمت ثم من اتصف ولم يطعن ومات زمن الطاعون
بغيره ثم من اتصف ولم يطعن ولا مات نعم قد يعلى المفضول لما نبه من تعدد اجر الشهادة
لمن اجتمع فيه سببان فاكثر من اسبابها كغريب مطعون كما تعدد القيراط لمن يصلي
على جنازة وكان من افتى كالتاج السبكي بانه نقص من اجره فلا يقوى ظاهر الحديث
ايضا ان المطعون شهيد وان كان فاسقا بل صريح حديث الصحيحين الطاعون
شهادة لكل مسلم ولا يلزم مساواته للعدل لتفاوت درجات الشهداء كما مر وتوجيه
الشهيد المعركة لا يقدح فسقه في شهادته فوجود التبعات لا يقدح فيها لانها

ثواب

٤٢

٣ ثواب وكرامة زائدة وذلك لا ينافيه فسق ولا غيره نعم صح ان الشهيد يغفر له
الدين كل ذنب الا وفي معناه سائر تبعات العباد وحديث ابن ماجه يغفر للشهيد
الا الذنوب كلها الا الدين وللشهيد البحر الذنوب والدين ضعيف فان ثبت حمل
على من خرج مجاهدا في البحر فغرق قيل ويمكن ان يقال افاد استثناء الدين
ان حق العباد لا يسقط بمجرد الشهادة وافاد ابيانه انه قد يوهب من مزيد الثواب
ما يوفي منه المظالم التي في قبله ويتوفر له ثواب الشهادة كاملا وربما اقتضاه
ظاهر الحديث من انه من مات بسبب من اسباب الشهادة فهو شهيد وان مات في
معصية جزم الامام ابن العربي ومثل ذلك بمن غرق في قطع الطريق قال فكل من
مات بسبب معصية فليس بشهيد وان مات في معصية بسبب من اسباب الشهادة
فله اجر شهادته وعليه اثم معصيته وحكمة كون الطاعون لا يدخل مكة والمدينة كما في
مع انه شهادة ورحمة انه ليس نفس الشهادة بل سببها ولما كان من الجن من حفت البلاد
بانه لا يدخلهما اشارة الى ان كفار الجن ممنوعون من دخولهما للعبث والفساد
باهلهما حماية لهم ببركة جواره وجوار نبيه محمد صلى الله عليه وسلم وهو وان سلم وقوعهما
من مومني الجن ايضا فمومنوهم يحلونهما من ايقاع ذلك فيهما علما منهم بجلالتهما وتعظيما
لحقهما فلذلك لم يدخل اليهما طاعون اصلا واجيب ايضا بان سبب الرحمة لا ينحصر
في الطاعون وقد قال صلى الله عليه وسلم ولكن عافيتك اوسع لي فكان عدم دخوله
لهما من خصائصهما ولوازم دعائه صلى الله عليه وسلم بالصحة وخصهما بذلك لا
لاختصاصهما به دون غيرهما وفي ذلك معجزة كبرى وهي عجز الاطبا قاطبة عن حماية
شخص واحد من الطاعون وهو صلى الله عليه وسلم قد حمى هذين مع كثرة من فيهما
منذ على ممر الاعصار وتوالي الازمان وقد عوضنا عنه بالامن لحديث ابي داود ٢
الطيالسي من مات باحد الحرمين بعث من الامنين وبالشفاعة لحديث ذكره
ابن جماعة في منسكه من مات في احد الحرمين استوجب شفاعتي وكان يوم القيمة
من الامنين وروي ايضا من مات بمكة او في طريق مكة بعث من الامنين قال
الحافظ السخاوي ويروى الامن من فتنة القبر لمن مات في احد الحرمين او في طريق
مكة او مرابطا ولمن يقرا سورة الملك عند منامه لكونها شفاعة عند الدفن

ان الطاعون اول رجز وقع من الاكفن وعند ابن السني وغيره اوشك الفالج ان يفشو
في الناس حتى يتمنوا الطاعون مكانه ومنها الكلام على الخروج من محله والدخول
اليه قال تعالى الم تر الى الذين خرجوا من ديارهم وهم الوف حذر الموت الاية واقوى
الطرق واحسنها ان فرارهم كان من الطاعون فعوقبوا على ذلك بان اماتهم الله قبل
اجالهم ثم بعد مدة احياهم الله وبقيت عليهم اثار الموت فلا يلبسون ثوبا الا صار
عليهم كفنا ليعرفهم اهل ذلك الزمان فيعتبروا بهم قال الامام ابو بكر الرازي
دلت الاية على ان الله ذكره فرارهم من الطاعون وهو نظير قوله تعالى قل لن ينفعكم
الفرار ان فررتم من الموت او القتل وقوله اينما تكونوا يدرككم الموت ولو كنتم
في بروج مشيدة وقوله قل ان الموت الذي تفرون منه فانه ملاقيكم وفي
الصحيحين الطاعون رجس ارسل على بني اسرائيل او على من كان قبلكم فاذا سمعتم
به بارض فلا تقدموا عليه واذا وقع بارض وانتم بها فلا تخرجوا فرارا منه
وفيهما ان عمر خرج للشام فاخبر ان بها وبا فاستشار المهاجرين فاختلفوا
والانصار فاختلفوا فدعى من كان هناك من مشيخة قريش من مهاجرة
الفتح فاتفق رايهم على ان يرجع بالناس ولا يقدمهم على ذلك الوبا فنهم بالرجوع فقال صح ابو عبيدة بن
الجراح افرار من قدر الله فقال عمر لو غيرك قالها يا ابا عبيدة نعم نفر من قدر الله الى قدر الله وكان عبد الرحمن ابن عوف غايبا فلما
جا قال ان عندي في هذا علما سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول اذا
سمعتم به بارض فلا تقدموا عليه واذا وقع بارض انتم بها فلا تخرجوا فرارا منه
فحمد الله تعالى عمر ثم انصرف وقد ورد بمعنى ذلك عدة احاديث واختلف العلما
في دخول بلد الطاعون والخروج منه فاكثر العلما على الاخذ بظاهر الحديث
ومن ثم قال التاج السبكي مذهبنا وهو الذي عليه الاكثر ان النهي عن الفرار
منه للتحريم بل قال ابن خزيمة ان الفرار منه كبيرة وان الله يعاقب الفار منه
ما لم يعف عنه واستدل على ذلك بحديث احمد والطبراني وابن عدي وغيرهم
الفار من الطاعون كالفار من الزحف وبه يعلم وهم ابن رشد المالكي في دعواه
الاجماع على عدم التحريم وضعف قول كثيرين ان النهي للتنزيه فقط وهو المشهور
من مذهب مالك وتزييف القول باستحباب الخروج عنه قال التاج السبكي

واتفقوا على جواز الخروج لشغل عرض غير الفرار قال وليس محل النزاع فيمن خرج
فارا من قضاء الله تعالى فذلك لا سبيل الى القول بحله بل الظاهر ان محل النزاع
فيما اذا خرج للتداوي انتهى واعترض بان الخروج للتداوي غير محرم في
مذهبنا فالعبارة الصحيحة ان يقال محل النزاع اذا خرج فارا من المرض الواقع
مع اعتقاده انه لو قدره الله عليه لاصابه وان فراره لا ينجيه لكن يؤمل النجاة به
وخرج بقوله مع اعتقاده الخ من خرج فارا من قضاء الله معتقدا ان ذلك ينجيه
فلا توقف في تحريمه بل ربما يكفر به ولو قصد الخروج لحاجة والفرار فالذي يظهر انه
ياثم بقدر قصده لان الفرار محرم وقصد المحرم حرام سوا انفرد او شاركه قصد شي
اخر جائز وبه يعلم ان الارض التي وقع بها الطاعون لو كانت وخمة والتي يريد التوجه
اليها صحيحة فتوجه اليها بهذا القصد حرم عليه لان هذا من صور الفرار لغرض خاص
كما اقتضاه اطلاق اصحابنا بان المراد بكونه في ارض الطاعون حتى يحرم عليه الخروج
منها والذي يظهر في ذلك انه اذ وقع باقليم حرم عليه الخروج من الاقليم لا من بعض
قراه الى بعض لانها كلها بالنسبة الى عموم الطاعون بمنزلة الموضع الواحد وان اختص
ببلد او بلاد من اقليم حرم الخروج مما اختص به الى غيره لا من بعض ما اختص به الى
بعضه واذا كان في بلد مثلا فهل الفرار منها بالخروج الى خارج عمرانها وسورها
او الى خارج مزارعها لم ار في ذلك كالذي قبله شيئا والذي يظهر انه يتبع في ذلك
عرف اهلها فكل محل عد والخروج اليه فرارا حرم الخروج اليه والا فلا وحكم دخول
محل الطاعون كالخروج منه فيما تقرر من التحريم وغيره وقد صرح بذلك النووي
فقال في شرح مسلم وفي هذه الاحاديث منع القدوم على بلد الطاعون ومنع الخروج منه
فرارا من ذلك اما الخروج لعارض فلا باس به هذا مذهبنا ومذهب الجمهور قال
القاضي وهو قول الاكثرين ومنهم من جوز ذلك والصحيح ما قدمناه من النهي عن
القدوم عليه والفرار منه انتهى قيل والنهي عن الخروج تعبدي لان الفرار عن
المهالك مامور به وعلله اخرون بانه اذا وقع بمحل عم جميع من فيه فلا يفيده الخروج
شيئا فكان عبثا وبانه لو تمكن الناس منه بقي من وقع به عاجزا عن الخروج فلا يبقى
للمرضى متعهد والاموات مجهز وايضا ففي خروج الاقويا كسر لقلوب الضعفا

ونقل ابن عبد البر النهي عن الخروج للايمان بالقدر وعن القدوم لرفع ملامة النفس

قال غيره ولان الله تعالى امران لا يتعرض احد للحتف وان كان لا نجاة من قدر الله

وفيه الصيانة عن الشرك لئلا يقول القايل لولم ادخله لم امرض ولولم يدخله

فلان لم يمت وقال ابن دقيق العيد الذي يترجح عندي في الجمع بين النهي عن الفرار

والنهي عن القدوم ان علة القدوم التعرض للبلا ولعله لا يصبر عليه وربما كان فيه

نوع دعوى لمقام الصبر والتوكل فمنع لاغترار النفس ودعواها ما لا تثبت عليه عند

التحقيق واما الفرار فقد يكون داخلا في باب التوغل في الاسباب متصورا بصورة

من يحاول النجاة مما قدر عليه ويشير الى ذلك قوله صلى الله عليه وسلم لا تمنوا لقاء العدو

واذا لقيتموهم فاصبروا فامرهم بترك التمني لما فيه من التعرض للبلاء وخوف الاغترار

بالنفس ثم امرهم بالصبر عند الوقوع تسليما لامر الله واذا خرج فهل يلزمه العود

خروجا من المعصية اولانتهائها بالخروج لم ار في ذلك شيئا والقياس انه متى قلنا

بان النهي تعبدي وجب العود والا بني ذكره على علة التحريم فعلى العلة الاولى

لا يجب العود وعلى الثانية وهي انه لو مكن الناس من الخروج لضاع الباقون يجب

العود لان الحق للغير فلو مكناه من التمادي لضاع حق الغير بخلاف ما لو الزمناه

بالعود فان قلت في عوده دخول وقد تقرر انه محرم فتعارض في حقه

واجب وهو العود ومحرم وهو الدخول فلم غلب الاول قلت هذا التعارض

ممنوع لان هذا الان لا يسمى ابتدا دخول والمحرم انما هو ابتداء الدخول من حيث

هو الا ترى ان من خرج لا للفرار ثم اراد العود فانه يجوز له ذلك من غير توقف الا لاجل الدخول

مع ان فيه دخولا فدل ذلك على ان المحرم هو ابتدا الدخول فقط وحينئذ فلم يتعارض هنا محرم

واذا تقرر ان لا تعارض فاتجه البناء الذي ذكرته ومع ذلك لو قيل بعدم وجوب

العود مطلقا لم يبعد وان كان ذلك هو الوجه ومنها انه هل تدخل مكة او المدينة

وقد صح عنه صلى الله عليه وسلم المدينة ومكة محفوفتان بالملايكة على كل نقب منهما

اي طريق او باب او مدخل ملك لا يدخلها الدجال ولا الطاعون وصرح بذلك وافق

الايمة بعده منهم النووي رحمه الله في اذكاره وغيره وما قيل من انه دخلها

في عام تسع واربعين وسبعمايه فهو وان نقله جماعة فهو مردود بان الامراض كما قالوا

ايجان

منها عائدة على كل واحدة من البلدين قال ابن قتيبة ولم يقع بهما طاعون قط صح

دخوله

ص

ع

عجيب

اي بلد كان ذلك وباء لا طاعونا كما يدل له كلام الفاسي في موضع وان عبر عنه بالطاعون

في موضع اخر لان الوباء قد يسمى طاعونا مجازا كعكسه بجامع كثرة الموت فيهما كما مر

فعلم انه لم يدخل مكة طاعون بل ولا يدخلها ان شاء الله تعالى لصحة الحديث كما مر

وقول الدماميني اسناده ضعيف وهم وفي حديث البخاري فلا يدخلها يعني المدينة

الدجال ولا الطاعون ان شاء الله تعالى فقيل هذا الاستثنا يحتمل التعليق ويحتمل

التبرك وهو اولى وقيل انه يتعلق بالطاعون وعدم دخول الطاعون للمدينة

امر متفق عليه الامامة بر القرطبي من قوله المراد لا يدخلها طاعون هو اشد الطاعون

الجارف اذ قضيته انه يدخلها طاعون غير عظيم وليس كذلك كما جزم به العلما ومنها

انه هل يشرع الدعاء برفعه اما الدعاء برفعه والخروج له الى الصحرا فقد عده قيل

بل وقيل بتحريمه لكان ظاهر الانه احداث كيفية يظن الجهال انها سنة واما القنوت

له في الصلاة فليس بمشروع عند غير الشافعية واختلف الشافعية فبعضهم افتى به

وبعضهم افتى بامتناعه والاوجه الاول كما بينته في حاشية العباب وغيرها مع الرد

على من اطال في خلافه ولا كراهة في الدعا برفعه عن نفسه او غيره من غير اجتماع له ذلك

وكرهه بعض الحنابلة ومال اليه بعض متاخري الشافعية ويدل لما مر من القنوت

له قول الشيخين يشرع القنوت في سائر الصلوات لنازلة كالوباء فقولهما كالوباء

يشمل الطاعون اما بقياس المساواة او بكونه يطلق عليه مجازا كما مر ولا يمنع من ذلك

كونه شهادة ورحمة لانه وان كان كذلك الا انه يتاعند موت العلما واكابر اهل الاسلام

فيحصل للاسلام بذلك ضعف ووهن فطلب رفعه لاجل ذلك نظيره ما مر في انه لا

يدخل مكة والمدينة مع كونه شهادة وبما قررته فيه قول من قال لا يصح التمسك

بكلام الشيخين المذكور لانه اخص من الوبا فقد اختص بكونه شهادة ورحمة ودعوة

النبي صلى الله عليه وسلم بخلاف الوبا فلهذا يشرع الدعا برفع الوبا دونه قال ويؤيد

ذلك اختصاصه بتحريم الفرار منه وهو من الوبا بغيره كالحمى من سائر الهلاك اسباب صح

جايز باجماع انتهى ولا متمسك له فيما استدل به اخرا لما مر من ان النهي عن الفرار منه

عند قوم تعبد بحت يجوز الدعاء بطول العمر كما دعى به صلى الله عليه وسلم لانس

وقيده بعض المحققين بمن في بقائه نفع للمسلمين فيندب له الدعا ح فان كان نفعه

عظم الطاعون صح

[illegible]

بلغ مقابلة وتصحيحا

تاصرا فهو دون الاول قال ومن عداهما فقد يصل للكراهة والتحريم ان اضعف
بصدمها وان لم يتصف فوق قال بعضهم لا ينبغي لاحد ان يحب ما يحبه ابليس فانه
يحب طول البقاء والحول الضابط الرجوع الى المتعلق قال العلماء الاجل لا يزيد
ولا ينقص وفائدة الدعا نظيره في انه يجوز ان الله قدر ان زيدا عمره ثلاثون فان
دعى فاربعون وعلى هذا ينبني جميع انواع الدعا انتهى والطاعون من الامراض
المخوفة عندنا بل اهل محله كلهم في حكم المريض مرضا مخوفا فلا ينفذ تبرعهم في زمنه
الا من الثلث ولو ممن لم يصبه ومما ينبغي اخذا مما مر من منع التعرض للبلاء
ومن مشروعية الدواء التحرز ايام الوبا من امور اوصى بها بعض حذاق الاطباء
والاعتنا بامور اخرى مثل اخراج الرطوبات الفضلية وتقليل الغذا وترك
الرياضة والمكث في الحمام وملازمة السكون والدعة وان لا يكثر من استنشاق
الهوى العفن واول ما يبدا به في علاج الطاعون شرطه ان امكن لتسيل ما فيه
لئلا تزداد سميته فان احتيج لمصه بالمحجمة فعل بلطف ويعالج ايضا بما يبرد ربما
سفنجة مغموسة في خل وماء او دهن تفاح او دهن آس وبالاستفراغ بالفصد بما
يحتمل الوقت او يوجد بالجرح للطالم ثم يقبل على القلب بالحفظ والتقوية اما
بالمبردات قاله ابن سينا ورد على اطباء الوقت في تركهم معالجة المطعون لا
لكن قال بعضهم افادتك هذه التجربة انه مبني على ان سبب الطاعون فساد التدبير
الهوى الذي مال اليه الاطباء وليس كذلك بل سببه وخز الجن كما مر فالاولى طرح ذكر
كله والتوكل على الله تعالى وكذلك يطرح ما في مفردات ابن البيطار وغيرها من
ان من تختم بالياقوت او علقه عليه امن من الطاعون قال جمع من الاطباء وتجب
الصحيح زمن الطاعون مخالطة من اصابه قال التاج السبكي ومحله ان استشهد
عدلا طب بان المخالطة سبب لاذى المخالط وردها قاله بان هذه شهادة
يكذبها الحس الشاهد المنكر فان الكثير من المخالطين المخالطة الكلية لا يصيبهم
منها شيء وقد ثبت بطلان العدوى بالحديث الصحيح والقول بان المرض
يعدي بمحض طبعه كفر وبانه يعدي بامر خلق فيه لا يتخلف عنه الا لمعجزة او كرامة
مذهب اسلامي لكنه مرجوح وبانه لا يعدي بطبعه بل بعادة الله وقد يتخلف

نادرا

٤١

نادرا كذلك وبانه لا يعدي اصلا بل من وقع له ذلك المرض فهو بخلق الله تعالى ابتدا
وهذا هو الراجح لعموم قوله صلى الله عليه وسلم لا يعدي شيء شيئا وقوله فمن اعدى
الاول قيل واستقرى ان من طعن ولم لا يموت بعد ذلك بالطعن ونوزع فيه
بان جمعا وقع لهم خلاف ذلك وعلى تسليمه فسر الحكمة ان الله سبحانه انما يسلط الجن
على الانسي مرة واحدة ومن الاداب التي ينبغي فعلها عند وقوع الطاعون المبادرة
الى التوبة والتفصي من جميع المظالم والتبعات واستعمال الاذكار التي تحرس من الجن
كقراءة الفاتحة لانها شفاء من كل داء كما في حديث الدارمي وسورة الاخلاص لان
من قراها حين يضع جنبه على فراشه يامن من كل شيء الا الموت اخرجه البزار بسند
ضعيف وسورة البقرة لما صح ان الشيطان يفر من بيت تقرا فيه وآية الكرسي لما صح
ان من قراها عند النوم لا يزال عليه من الله حافظ ولا يقربه شيطان حتى يصبح
وصح من قراها في بيته ليلا لم يدخل الشيطان بيته ثلاث ليال ومن قراها نهارا
لم يدخل الشيطان بيته ثلاثة ايام والايتين اخر سورة البقرة لما صح انهما لا يقرآن
في دار ثلاث ليال فيقربها شيطان والاخلاص والمعوذتين لانه صلى الله عليه وسلم
كما عند البزار امر بالتعوذ بهن وقال ما تعوذ العباد بمثلهن قط وكقول لا اله الا الله
وحده لا شريك له الخ لما صح انها حرز من الشيطان الرجيم في ذلك اليوم الى المساء
وصح ذلك عند الترمذي فيمن قالها عشر مرات دبر صلاة الفجر وهو ثان رجليه قبل ان
يتكلم وقيل واعظم الاسباب النافعة منه كثرة الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم قف واعظم الاسباب النافعة
وهو كذلك وشرط حصول النفع الجسيم ما ذكر صفاء القلب من الكدر والاخلاص
في التوبة والندم على ما فرط منه والا فغلبة اسباب الداء تبطل نفع الدواء
كان يغفل عن ذلك حتى يهجم عليه الافة ثم يطلب الاقالة بعد ذلك فلا يجد اليها
سبيلا وعن الشافعي رضي الله عنه احسن ما يداوى به الطاعون التسبيح ووجهه
انه يرفع العذاب قال تعالى فلولا انه كان من المسبحين للبث في بطنه الاية والمحفوظ
لم ار للوبا انفع من التسبيح يديمه بر ويشرب وفيما كذلك لمن اصابه طاعون او مرض
عنه ان يديم سؤال العافية وقد صح امره صلى الله عليه وسلم للعباس بالاكثار من
الدعا بها وورد بسند ضعيف خلافا للحاكم ما سئل الله شيئا احب اليه من العافية

وورد عند ابن ماجه ان الدعا بها افضل الدعا وصح عند الترمذي لم يعط الناس
بعد اليقين خيرا من العافيه وصح انه صلى الله عليه وسلم قال لمن اشتكى اليه وجعا في
جسده اصنع يمينك على الذي تالم منه من جسدك وقل بسم الله ثلاثا وقل سبع
مرات اعوذ بعزة الله وقدرته من شر ما اجد واحاذر ونصبر على قضاء الله وقدره
فان امور المومن كلها خير ان اصابته سرا شكر او ضرا صبر رواه مسلم وروى
ابن حبان ان الرجل لتكون له عند الله المنزلة فما يبلغها بعمل فما يزال يبتليه بما يكره
حتى يبلغه اياها وصح ما يصيب المسلم من نصب ولا وصب ولا هم ولا حزن ولا
اذى ولا غم حتى الشوكة يشاكها الا كفر الله بها خطاياه وروى الطبراني بسند
لا باس به من اصيب بمصيبة في ماله او في نفسه فكتمها ولم يشكها الى الناس كان
حقا على الله ان يغفر له وصح اذا اشتكى المومن خلصه الله تعالى من الذنوب كما
يخلص الكير خبث الحديد وان يحسن ظنه بالله لانه تعالى عند ظن عبده به كما في الصحيحين
زاد احمد وغيره ان ظن بي خيرا فله وان ظن بي شرا فله وصح في سيد الاستغفار
ان من قاله صباحا ومسا فمات يومه او ليلته دخل الجنة نسال الله ذلك وان
يختم لنا بالحسنى ويبلغنا من فضله المقام الاسنى امين هذا خلاصة ما تيسر جمعه
والله اعلم وسئل سوالا صورته اذا كان بعض اهل بلادنا بارض بجيلة
الشخص منهم في مرض موته يريد ان يوصي بعين من تركته لبعض ذريته
فيقول مثلا هذا الفلان او هذا المال لفلان علي قصد الوصية لا على قصد الاقرار
واطرد عرفهم بان ذلك وصية فهل يكون ذلك وصية لاطراد عرفهم بذلك فيترتب
عليه احكام الوصية من جواز الرجوع فيه وكون الموصى له وارثا فلا تصح بغير اجازة
الورثة وان يكون الثلث فما دونه وغير ذلك من احكام الوصية ام يكون ذلك
اللفظ اقرار القول الايمة صيغة الاقرار هذا الفلان وقد اتى المقر بصيغة الاقرار
فيترتب عليه احكام الاقرار من جواز اقرار المريض للوارث وغير ذلك من احكام
الاقرار فاجاب بقوله الجواب عن هذا السوال هو ما صرح به ائمتنا
من انه ان قال هو له بعد موتي كان صريحا في الوصية وان قال هو له ولم يقل
بعد موتي كان صريحا في الاقرار ولا يحمل على الوصية وان نواها نعم ان قال

بقوله

هو له من مالي كان كناية في الوصية لانه لا يصلح للاقرار حينئذ ومثله عبدي هذا له
فيكون كناية وصية ايضا وكذا الوقف عينته له بخلاف قوله وهبته له بدون موتي
فانه يكون صريحا في الهبة وان نوى به الوصية وسئل عن شخص اسند
وصية الى ولد له وجعل اخاه ناظرا على ولده الوصي واولاده الصغار فلما بلغ
الصغار رشدهم عمر اخوهم الوصي بيرا لهم واذن له الناظر في العمارة وفي اذنه
له كل ما غرم في المحل خذه حسابه من غمر البير المذكورة وخسر فيها نحو اربعين
اشرفيا فاعطاه الاخوة مما يخصهم من الخسارة في البير المذكورة اشرفيين ثم
استنعوا من اعطاء بقية ما يخصهم فهل يلزم الناظر الخروج من بقية الحساب
ام على الصغار وهل يطالب المعمر اخوته ام العم الناظر فاجاب بقوله حيث
بلغ الوصي عليه رشده بان بلغ مصلحا لدينه وماله اشترط اذنه في العمارة وحيث
لم ياذن فصاحب العمارة متبرع بها فلا رجوع له عليه بشيء بل له الرجوع باداء
اليه ان ظن انه واجب عليه ثم تبين انه ليس عليه شيء وان لم يبلغ كذلك فان اذن
القاضي للمعمر رجع في مال الوصي عليه والا لم يرجع على احد بشيء واما اذن العم
الناظر على الوصي فلا عبرة به لانه لا يستقل بالتصرف فان جعل له الميت الاستقلال
به كفى اذنه في رجوع المعمر على المحاجير بما يخصهم وسئل عن من ترك زوجة
وابن عم شقيق وابن ابن عم لاب وعبدا يسوى ثمانين وجملا بثلاثين واربع شياه
واعتق العبد في مرض موته واوصى له بالغنم واوصى بثلث الجمل لزوجته وثلثه
للشقيق وثلثه للذي لاب فهل تصح الوصايا وهل يرث ابن ابن العم لاب مع
الشقيق فاجاب بقوله الوارث هو زوجته وابن عمه الشقيق دون
ابن ابن العم لاب فان اجاز الوارثان الوصايا كلها فلا اشكال وان ردا قدم
العتق فيعتق من العبد بقدر ثلث المال فاذا فرضنا ان جميع التركة العبد والجمل
والشياه تساوي مائة وعشرين فثلث ماله اربعون فيعتق من العبد بقدرها
فاذا كانت قيمته ثمانين عتق نصفه ولا شيء لابن ابن العم لاب والثمانون الباقية
للزوجة ربعها عشرون ولابن العم الشقيق الباقي وهو ستون وسئل
عن شخص دبر مملوكا له في مرض موته واوصى له بعشرين دينارا ذهبا ثم مات في

خسارته

ابن عم

بلغ مقابلة

حكم ما لو اوصى بشئ على رشاء بئر فعمقت هل يزاد من الموصى طولا في الرشا على المعهود ومن قال حجوا عني وصيته ويحج ويزار عني بكذا او حج عني بكذا

مرضه ذلك وترك طفلا صغيرا وعقارا الاثر بين غلته عن كفاية الولد المذكور ومؤنة
تجهيزه وطالب المدبر المذكور بما اوصى له به الميت فهل للوصي بيع شئ من
العقار المذكور لايفاء الدين المذكور وتنفيذ الوصية ام لا واذا قلتم بالمنع وفضل
شئ من الغلة عن كفاية السنة فهل يصرف الفاضل للمدبر الموصى له بالعشرين
المذكورة ام لا فاجاب بقوله انما يعتق المدبر ان وفى به الثلث ثم ان لم يبق
من الثلث شئ فلا شئ له بالوصية وان بقي منه ما يفي بالوصية وهي العشرون
المذكورة اعطيها او ما يفي ببعضها اعطيه فقط وان لم يف الثلث بالمدبر عتق منه
بقدر الثلث وصارت الوصية لمن بعضه للوارث وبعضه حر وسئل
عن الحيلة المذكورة في الوصية للوارث في شرح الروض وغيره هل هي مثال
حتى لو عكس الموصي لم يختلف الحكم وعما لو اوصى بشئ على رشا بئر فعمقت هل يزاد
من الموصى به طولا في الرشا على المعهود من البئر وقت الوصية وعن من قال
في وصيته ويحج ويزار عني بكذا او من حج عني فله كذا او قال قبل الوصية او بعد
او في اثنائها والوصي في تنفيذ وصاياي فلان فحج من علم بالوصية من اذن من
الوصي وحج آخر باذن الوصي فلمن يكون الموصى به فاجاب بقوله ما ذكر
من صورة الحيلة مثال كما هو ظاهر ففي عكس تلك الصورة تصح الوصية ايضا
فلا يستحقها الموصى اليه الا ان اعطى الوارث ما ذكره الموصي حتى لو اوصى له
بدرهم ان اعطى ولده الفلاني الالف لان ذلك لا مقابلة
فيه بعقد ولا بغيره حتى يتوهم امتناعه لما فيه من مقابلة القليل بالكثير
وانما هو تعليق للاستحقاق بشرط فان الموصي شرط لاستحقاق الموصى اليه الوصية
ان يعطي ولده كذا فاعطاء الولد شرط في الاستحقاق لا مقابل للموصى به فاتضح ان
صورة ما ذكروه في الحيلة المذكورة في السؤال مثال وانه ليس بقيد وان الضابط
ما اشرت اليه من ان يوصي لانسان بشئ قليل او كثير ان اعطى ولده شيئا قليلا
او كثيرا والذي يتجه ان يزاد في الرشا بحسب الحاجة لانه لا ضابط له يتعين بل
يختلف كثرة زيادة ماء البئر ونقصه فلم يقصد بالوصية تقييدها بالقدر
المعهود عندها وانما القصد حصول ما تطلع الماء بسببه سواء زاد على المعهود

حال الوصية ام نقص عنه وايضا فالمدار في الوصية ونحوها على اللفظ فالباحث
لا عرف مطرد انحلافه ولا شك ان قوله اوصيت بكذا على رشا البئر الفلانية يتناول
الرشا الطويل والقصير فلم يكن في الحمل عليه عند تعميق البئر وقلة مائها عن المعهود
حال الوصية مخالفة للفظ الموصي بوجه بل موافقة لما تقرر ان لفظه يشمل كل
ما يسمى رشا لذلك البئر والذي يتجه في يحج عني ونحوه انه لا بد من اذن الوصي
والا لم يستحق الحاج بدون اذنه شيئا لانه متبرع بخلافه فيمن حج عني فله كذا فان
من سبق بالحج عنه هو المستحق لما عين في الوصية وان لم ياذن له الوصي والفرق
انه ثم يفوض الامر لاحد بل جعل الاستحقاق منوطا بشرط عام وهو من حج وعند تعلقه
كذلك لا يتوقف الاستحقاق على اذن الوصي لان الموصي قطع توقفه عليه بالتعليق
على الشرط المذكور بخلافه في يحج عني فانه لما لم يعم ولا عين كان مفوضا التعيين للوصي
فمن اذن له استحق ومن لا فلا وسئل عمن مات عن بنت واخ وابن اخ واوصى
ان لبنته النصف والنصف الآخر بين اخيه وابن اخيه فما الحكم فاجاب بقوله
للبنت النصف وللموصى له السدس وللاخ الثلث لانه لما لما جعل الوصية في
نصيب الاخ دل على ان قصده توفير النصف على البنت فاتبع شرطه ثم لا يملك الوصية
في نصيب الاخ دل على ان قصده توفير النصف على البنت فاتبع شرطه ثم لا يملك
الوصية في نصيب الاخ الا في ثلثه فصحت في ثلثه وبقي الباقي موقوفا على اجازة
الاخ هذا ما افتى بنظيره القاضي وكلام الروضة واصلها في دور باب الوصايا
يدل عليه وان افتى ابو منصور ابن الصباغ بما ينازع فيه وتبعه بعض الفرضيين
وسئل عمن اوصى بما في داره من طعام هل يتناول الحلوى فاجاب
بقوله الطعام لغة يتناول الحلوى كما في التهذيب للنووي وشرعا كذلك في الربا
وفي الايمان يستثنى الدواء للعرف وفي الوكالة لو وكله بشراء طعام لا يختص بالحنطة
وفي المهذب لو اذن له في التجارة في الطعام لا يتجر الا في الحنطة وحمله بعض شراح
الوسيط على بلد عرفهم ذلك فان اطلق في محل آخر على نحو الشعير او غيره اختص به
ويؤيده قول الماوردي الطعام يطلق في العرف بالعراق على الحنطة اذا تقرر هذا
فالمتجه حمل الطعام في لفظ الموصي على عرف بلده فان لم يكن ثم مطرد تخير الوارث في اي

في ان الثمر المؤبرة عند موت الموصي لا تدخل في الوصية بالثمرة

انواع الطعام يعطيه منه وسئل عن من اوصى بثمرة شجرة هل تدخل ثمرتها
المؤبرة فاجاب بقوله لا تدخل المؤبرة عند موت الموصي وان حدث الثمر بعد
الوصية خلافا لبعضهم وسئل عن من اوصى بوقف شي وتأخر وقفه عن موته
حتى حصل منه ريع فلمن يكون فاجاب بقوله افتى بعضهم بانه يكون لمستحق الوقف
واليه يميل كلام الجواهر وبعضهم بانه يكون للوارث وهو الاقرب قياسا على كسب
العبد الموصى بعتقه قبل العتق وفيه خلاف فالذي رجحه الرافعي انه قبل العتق
للوارث وحكى البندنيجي القطع بانه للعبد ثم رأيت الاذرعي رجح ذلك ايضا وكذا
غيره لكنه قاسه على من مات وله عقار له اجرة وعليه دين فاستغل الوارث
ذلك الريع مدة ثم ثبت الدين واخذ اصحابه ذلك العقار وبقي لهم شي فالذي
عليه الائمة انه لا رجوع لهم على الوارث بما اخذه انتهى وفي القياس نظر
لا يخفى وسئل عن من اوصى لعبد زيد الصغير فهل يقبل له سيده فاجاب
بقوله نعم يقبل له على الاوجه وسئل عن من اوصى او وقف على المحتاجين
فما المراد بهم فاجاب بقوله حكى الاذرعي عن فتاوى القفال ان المراد بالمحتاج
من تحل له الزكاة وجزم به في الانوار وبحث الاذرعي مراجعة الواقف ان كان
حيا وهو متجه ان تبين وظاهر ان المراد من تحل له الزكاة الفقرا والمساكين ومن
في معناهم ممن شرط اعطائه الحاجة دون الغيبة لقرينة لفظ الحاجة وسئل
بما صورته مات الموصي والوصي غايب فهل ينوب عنه القاضي في نحو تنفيذ
الوصايا كغيبة الولي في النكاح وما معنى قولهم تنفيذ الوصايا للحاكم وقضا الدين
للاب فاجاب بقوله نعم ينوب الحاكم بدلا عنه كما ذكره الشيخان فيما لو اوصى
لاثنين فغاب احدهما وما ذكروه من ان تنفيذ الوصايا حيث لا وصي للقاضي
وان قضى الدين للاب مفروض في ورثة اطفال وقولهم للوارث قضا الدين
المراد اذا كان كاملا وسئل عن من اوصى بنحو كفارة فهل يجوز اعطا شي
منها للوارث له لا يلزمه نفقته في حياته فاجاب بقوله لا يجوز كما صرح به
بل صرحوا ان من اوصى لاقاربه لم يعط وارثه الشامل لمن تلزمه نفقته
هذا في غير الكفارة واما الاطعام فيها فالحكم في الصرف الى فقرا الورثة

حكم كسب العبد الموصى بعتقه قبل العتق

... على بيان المحتاجين عند الوقف او الوصية بهم

مطلب هل ينوب القاضي عن الوصي في غيبته في نحو تنفيذ الوصايا

مطلب ... من اوصى

فيصرفها

حكم صرف الامام الزكوة الى ابن الميت الفقير

فيصرفها بعد الموت وقد ذكر القاضي حسين انه لا يجوز للامام صرفها الى ابن الميت
الفقير قال في البحر ويحتمل ان يجوز لزوال الشبهة استحقاق النفقة وكذا قال العجلي
واستبعد ما قاله القاضي لان الانسان يجوز ان يؤخذ منه الزكاة ويصرف اليه
وليس هذا باعظم منه وقال القفال يجوز صرف الزكاة الى زوجته بعد موته
ولا وجه عندي لما قاله القاضي لان الحاكم نايب في الحقيقة عن الميت ولا
يجوز له اعطا ابنه من زكاته فكذا من قام مقامه وبهذا تعلم رد ما اعتمده بعضهم
من الجواز اذا دفعت الى الامام او نايبه ثم دفعها الى المستحق من الورثة قياسا على
ما لو دفعها عن الميت من قاله اذ الاجنبي ليس نايبا عن الميت بخلاف الحاكم فلا يقاس
احدهما على الاخر وسئل عن من اوصى بان ما فضل عن ثلثه يجعله الوصي
تحت يده ويصرفه لفلان وفلان فمات احدهم بعد موت الموصي فلمن ينتقل
فاجاب بقوله يستحقه ورثة الموصى له قبل ولا يأتي فيه خلاف
صاحب التهذيب فيما لو اوصى ليتصدق بدينار كل سنة لانه لا غاية هنالك
وسئل عن من عتق عبده ثم اوصى له بارض وشرط انه لا يبيعها وانه ان مات
عن غير ولد رجعت لورثة الموصي فهل يعمل بشرطه فاجاب بقوله افتى
بعضهم بانه يملكها ويصح البيع ولا تعود لملك الورثة لان الشرط المذكور فاسد كما
في الروضة في الهبة وافتى غيره بان هذا اذا لم يشرط الموصي عدم البيع والا كانت
وصية بالمنفعة فقط كما في المهمات وغيرها والاوجه الاول ولا ينافي ذلك صحة
الشرط في قول الجواهر يصح تعليقها بالشرط كاوصيت له بكذا ان تزوج او ان رجع من
سفره وفي قول الماوردي لو اوصى لام ولده بالف على ان لا تتزوج اعطيت الالف
فان تزوجت استرجع منها ولو اوصى بعتقها على ان لا تتزوج عتقت على الشرط
فان تزوجت لم يبطل العتق والنكاح لان عدم الشرط يمنع من امضاء الوصية
ونفوذ العتق يمنع من الرجوع فيه لكن يرجع عليها بقيمتها يكون ميراثا ولو
طلقها الزوج لم تستحق استرجاع القيمة انتهى ووجه عدم المنافاة ان هذه
[illegible] جه عن العين الموصى بها فلا ينافي ملكها بخلاف شرطه انه لا يبيع او لا يهبها
[illegible] ورثته فقول جمع متقدمين ومتاخرين يصح تعليق الوصية بالشرط

الوصي

فيما لو وصى لام ولده بالف على ان لا تتزوج

قوله بعتقها اي بعتق امة لام ولده كما قد يتوهم من العبارة والله اعلم انتهى

ينبغي ان يستثنى منه نحو ما ذكر في السوال من الشروط المنافية لموضوع الوصية
اذ موضوعها ملك العين بالتصرف فيها بالبيع وغيره فاشتراط عدم البيع مناف
لموضوعها قلت ممنوع وانما غايته ان فيها تعلق استحقاقها على صفة
فحيث وجدت وجد الاستحقاق والا فلا وسئل عما صورته قال في وصيته اريد
لفلان كذا من مالي فهل هو بمعنى اعطوه فاجاب بقوله افتى القاضي حسين
فيمن قيل له اتريد ان اطلق زوجتك فقال نعم انه توكيل في طلاقها قال الاسنوي
وفيه نظر من حيث ان الارادة ميل القلب ونجد الناس كثيرا يريدون الشي ولا
يطلبونه ويرد بان قوله في الجواب نعم اي اريد ذلك منك بمعنى وكلتك فيه
او امرتك به وحينئذ فالقياس ان ما ذكر في السوال بمعنى اعطوه كذا من مالي وسئل
عن من اوصى بقراءة ختمة وذكر للقراء شيئا معروفا من الحب واللحم فهل يعطونه
او يطبخ لهم الوصي فاجاب بقوله المتبع في ذلك حيث احتمل لفظ الموصي
لمعان مختلفة ما اطرد به عرف محل الوصية فيجب على الوصي ان يتبع ما اطرد
به العادة فان اختلفت تخير ووجب عليه رعاية الاصلح كما قاله بعضهم في ناظر
الوقف ولو اعتيد ان الوصي ياخذ من ذلك شيئا فهل له العمل بالعادة في ذلك
وكان الموصي نص له عليه اولا محل نظر وسئل عن من قال اوصيت
لفلان بثلث مالي ورأي فهل هو صريح او كناية فاجاب بقوله قياس كلامهم
انه كناية وان اشتهر عند الناس ان ذلك مراد به الموت اذ ماخذ الصراحة ليس
هو الاشتهار كما قالوه في الطلاق ثم رأيت بعضهم افتى بانه صريح وكانه فهم ان
ماخذ الصراحة الاشتهار تبعا للرافعي وسئل عن من اوصى لمن عامله
بكذا فهل يصح فاجاب بقوله ان كانوا محصورين معروفين صح والا فيحتمل
الصحة ايضا كالفقرا واحتمل الفرق والاول اقرب فعليه يجب ان يعطي ثلاثة
وسئل عن من اوصى لام الاطفال عليهم او نصبها الحاكم هل يبطل حقها
بتزوجها كالحضانة او يفرق فاجاب بقوله الاوجه انه لا يبطل ويفرق بينه
وبين الحضانة بان حفظ الصغير وتربيته يحتاج الى مباشرة الحال بتوقف على الزوج
بعض حقوقه بخلاف ما هنا لانه يجوز لها التوكيل فيما لا يتيسر لها مباشرته

فكان القياس ان يقبل منه فان قلت ويقيد الشروط منافية لموضوعها صح

بلغ

مطلب من اوصى بقراءة ختمة وذكر للقراء شيئا معروفا من الحب واللحم فهل يعطونه او يطبخ جميع صح

ذكر ما لو قال الشي الفلاني صدقة بعد موتي لمسجد كذا ثم بعد ذكر اوصى بوصايا الخ

عن من قال الشي الفلاني صدقة بعد موتي لمسجد كذا ثم بعد ذكر اوصى بوصايا ما الحكم
فاجاب بان قوله صدقة بعد موتي وصية فحكمه كالوصايا التي بعده بخلاف
ما لو لم يقل بعد موتي فانه يكون اقرارا او انشا وعلى كل فيقدم على بقية الوصايا
وسئل هل تصح الوصية بالمرهون فاجاب بقوله نعم تصح مطلقا ولا تبطل
الا ببيعه في الدين ولا يجب على الورثة تسليمه من التركة لتبقى الوصية نعم
لو تبرع الموصى له بقضاء الدين لتسلم له العين فهل يجب على الدائن قبوله كالوارث
لان له علقة به اولا يجب عليه لانه لا يجب على الغريم قبول قضا متبرع غير الوارث
كل محتمل والاقرب الثاني ويفرق بينه وبين الوارث بان الوارث مالك بخلاف
الموصى له فانه غير مالك الى الان وسئل هل تصح الوصية بالمدبر فاجاب
بقوله صرح الشيخان في بابها بصحتها ونظر فيه بان الوصية رجوع بالقول وهو
ممتنع وبانهم ذكروا انه لو اوصى به ثم دبره كان رجوعا لان التدبير اقوى اذ لا يفتقر
لقبول ولا يبطل بالردة والقاعدة ان الاقوى يرفع الاضعف ولا عكس ويجاب بان
قولهم الرجوع بالقول ممتنع محمول على غير التدبير بقرينة كلامهم فيه وكان وجهه
ان التدبير يفسد قيل انه وصية بل ذكروا فروعا تقتضيه فلما كان من جنسها
اثرت فيه وبهذا يعلم الجواب عن الاشكال الثاني وسئل عن من اوصى بعتق
عبده ثم اوصى به لرجل او عكسه ما الحكم فاجاب بقوله ان ذكر الثانية في الاولى
كاوصيت بالذي اوصيت بعتقه كان رجوعا والا شرك بينهما فيعتق نصفه وللموصى
له ان قبل والا عتق الجميع وسئل عن من اوصى لفلان بثلثه ثم الحراثة
فعل كذا بارض الفلانية والا يفعله كانت لورثته فهل قوله كانت لورثته رجوع
عن الوصية الاولى فاجاب بقوله ان فعل ذلك على وفق الشرط كانت
الارض بينه وبين الموصى له اولا والا كان قوله المذكور رجوعا فقد قالوا لا يصح
الرجوع في الهبة للابن الا منجزا وفرقوا بينه وبين الوصية بانه يجوز تعليقها بخلاف
الهبة وتبقى الوصية في ثلث الباقي من مخلفه غير الارض المذكورة وسئل عن من
اوصى لاولاد زيد وله حمل مجتن حال الوصية فهل يدخل في اولاده كالوقف او لا
فما الفرق فاجاب بقوله يشهد للفرق قولهم الوصية للمعدوم باطلة والبا

مطلب هل تصح الوصية بالمرهون

مطلب تصح الوصية بالمدبر

بيانه بثلثه

لا ينقلب صحيحا والحمل معدوم وان نزله الفقها في البيع ونحوه منزلة المعلوم للتبعية
ثم لما هو كالجزء منه وهنا ليس كذلك وح فالفرق ان الوصية للمعين لا تصح الا اذا
كان الموصى له موجودا كما تقرر بخلاف الوقف فانه يصح على المعدوم بالتبعية
فيدخل فيه الحمل تبعا للموجودين لكنه لا يستحق الا عند الانفصال اذ لا يسمى
ولدا الا حينئذ وسئل عن من قال حجوا عني من ارضي او بارضي فهل يتعين
تلك الارض وهل بين العبارتين فرق فاجاب بقوله نعم يتعين وبين
العبارتين فرق اذ الاولى تقتضي ان يحج عنه من اجرة ارضه والثانية تقتضي
ان الوصي او الحاكم يبيعها ويحج عنه بثمنها او يعطيها اجرة لمن يحج ان رضي
وسئل عن امراة تشاجرت هي وزوجها فقالت حقي بعد عيني صدقة
على مسجد كذا فهل هو وقف او وصية فاجاب بقوله الذي ذكروه ان نحو
ملكته كذا بعد موتي وصية وان التصدق هبة اي اذا كان على معين
ولم يقل بعد موتي والمسجد المذكور معين فان ارادت بقولها بعد عيني بعد
موتي كانت وصية وان لم نعلم ارادتها فالظاهر العمل بعرف اهل بلدها
المطرد في المراد بتلك الكلمة ويحتمل الغاؤه مطلقا بناء على ان ماخذ الصراحة
ليس هو الاشتهار الان بفرق وسئل بما صورته افتى القفال بانه لو
قاسم الوصي الورثة وافرز الثلث فتلف في يده قبل قسمته تكمل في بقية
المستحقين لان يده كيدهم وكذا القيم في الحج اذ الاخذ من راس المال فتلف قبل
ان يستاجر من يحج وذكر في موضع اخر ان الوصي لو اخرج من التركة الثلث
للفقرا وافرز ذلك فقبل ان يفرقه على المساكين تلف في يده رجع في باقي التركة
بالثلث لان تلفه في يد الوصي لا يجعله كوصوله للمستحقين انتهى فما الراجح من ذكر
فاجاب بقوله لا خفا ان الوصي نائب في الاقباض وحينئذ فلا يتصور
كونه نائبا عن المستحقين في القبض لئلا يلزم اتحاد القابض والمقبض بلا ضرورة
اذا تقرر ذلك فالاوجه ما ذكره اخرا ان ما تلف في يده لا يجعل كوصوله
للمستحقين لانه ليس وكيلا عنهم بل عن الميت ومن وكل اخر في قضا دينه بكذا
فتلف بيده وكيله قبل ان يقبضه منه الداين تلف على الموكل وبقي حق الداين

فتسبيد من قال حجوا عني

او نذر

لو اوصى بثلثه

مطلب الوصي نائب عن الميت في الاقباض ولا يتصور كونه نائبا عن المستحقين في القبض

علاما

على ما هو عليه لا يقال بالافراز تبين ملك الورثة لما افرز لهم والمستحقين لما
افرز لهم فتلفه قبل الوصول اليهم كهو بعده لانا نقول هذا ممنوع بل يتلفه قبل
الوصول اليهم يتبين ان ما افرز للورثة صار كانه كل التركة فيوخذ ثلثه وسئل
عن من له زوجة وولد ابن فاوصى لولد الابن بوصية في نصيب الابن خاصة فهل وولد
تصح وصيته ويدخل النقص على الابن دون الزوجة كما يدل عليه كلام الروضة
وافتى به القاضي حسين وكذا ابن البستي لكن قالا انها في ثلث نصيب من جعلت
في نصيبه ووافقهما ابن منصور على صحة الوصية لكن من راس المال وابنا في بين الورثة
وفي فتاوى الشرف الجباني بعد نقل ما ذكر الصواب ابطال الوصية اذا اشترط ان
يكون في نصيب احد الورثة لان في ذلك تغيير الحكم اشد تغيرا فان حكم ان الوصية
من راس المال فاذا خصصها بنصيب احدهم فقد وفر نصيب الاخر بعد ما كانت
توخذ منه لو كانت شايعة وهذا وصية له فيحتاج الى اجازة اذ لا تصح الا بها
فاجاب بقوله الذي صرح به الشيخان في الروضة واصلها ولم يحكيا فيه خلافا
صحة الوصية المذكورة واختصاص الوصية بحصة من خصها الموصي به وعبارتها
فصل في الوصية بنصيب وبجزء شايع على شرط ان لا يضام بعض الورثة
اي لا يدخل النقص عليه مثاله ابنان واوصى لزيد بربع المال ولعمرو بنصيب
احد الابنين على ان لا يضام الثاني بالوصيتين هي من اربعة لذكر الربع لزيد
سهم وللابن الذي شرط ان لا يضام سهمان يبقى سهم لعمرو وللابن الاخر لا يصح عليهما
فتضرب اثنين في اربعة اي فتصح من ثمانية لمن لم يضام اربعة ولمن اضيم اي واجاز
اذ الوصية باكثر من الثلث واحد وحينئذ اختص النقص بنصيب من شرط
اضامه ومن شرط عدم اضامه اخذ حقه كاملا بتقدير عدم الوصية ثم قال
الشيخان ايضا مسئلة ثلاثة بنين احدهم بكر واوصى من ثلث ماله لزيد بنصيب
احدهم ولعمرو بثلث ما يبقى من الثلث وشرط ان لا يضام بكر وبين طريقة استخراج
ذلك وانها تصح من اربعة وعشرين لبكر الذي شرط ان لا يضام الثلث كاملا وهو
ثمانية ولكل من الابنين اللذين شرط اضامهما خمسة ولزيد الموصى له من ثلث ماله
بنصيب احدهم خمسة ولعمرو الموصى له بثلث ما بقي من الثلث اي بعد اخراج

لهذه الوصية

وللوصية بالربع اثنان ولعمرو المضعف بنصيب احد الابنين واحد

الطاقية تصحيحا بلوغ مقابلة

الوصية الاولى ولحد لان الباقي من الثلث بعد حصة زيد ثلاثة ثلثها واحد وبذلك
صح ما قاله الموصي فان بكرا اخذ الثلث كاملا ثم باعتبار رؤس البنين الثلاثة
وصدق انه لم ينقص لان ما اخذه هو حصته مع قطع النظر عن الوصية وما اخذه
كل من الابنين الاخرين هو حصته وهو دون حصته الاصلية بثلاثة فاخذنا
ثلاثة من سهم كل منهما الاصلي وهو ثمانية وقسمنا هذه الستة الماخوذة بين
الوصيين فاعطينا زيدا منها خمسة مثل نصيب احد الضامنين وعمرا واحدا لانه
ثلث الباقي من الثلث وحينئذ فالوصية هنا بالربع لما علمت ان مجموع الوصيتين
ستة من اربعة وعشرين وقد اختصت كما ترى بنصيبي الضامنين وبقي نصيب من
شرط عدم اضامته كاملا فاثرت الوصية في تخصيص بعض الانصباء بالنقص
لكن بشرط اجازة الضامنين كما ياتي فهذا نص صريح من الشيخين في صورة السؤال
بصحة الوصية وبدخول النقص على الابن دون الزوجة ان اجازت وقول السائل
نفع الله به كما يدل عليه كلام الروضة وقوله لكن قالا انها في ثلث نصيب من
جعلت في نصيبه يوهم ان عبارة الروضة واصلها ليست صريحة في ذلك ولا في
تخصيص النقص بمن شرط اضامته وليس كذلك فيهما لما علمت مما تقرر ان عبارة الشيخين
صريحة في صحة الوصية وفي تخصيص النقص بمن شرطت اضامته وانه لا خلاف في
ذلك وعلى فرض خلاف فيه فهو ضعيف او شاذ وما علل به بنا فيه لا نقضنا بصحتها
وانما شرط تنفيذها الاجازة وهذا هو الحق فقالوا عقب ما مر عن الروضة
انما تستقيم هذه المسئلة ونظائرها اذا اجاز الضامن كما صرح به الرافعي فان لم يجز
خرجت الوصية من كل التركة ما لم تزد على الثلث ويقسم الباقي على كل الورثة وعلته
تضمن وصية لوارث ومن ثم قال الامام المحقق خاتمة من العرضيين الشهاب
ابن الهائم في شرح كفايته وغيره واقره شراحها كما هو كشيخنا شيخ الاسلام زكريا
وكالشيخ الامام البدر سبط المارديني لو خلف جدا وبنتا واوصى لاجنبي بثلث
الباقي بعد الفرض فان قلنا بالضعيف انه لا يفرض للجد فيها فالوصية بالسدس
وان قلنا بالاصح انه يفرض له فيها كالاب معها فالوصية بالتسع واعلم ان
هذه الوصية تضمنت وصية اخرى لوارث وهي البنت لادخاله الضيم على الجد

دونها كما لو اوصى بادخال الضيم عليه دونها فلمن ادخل عليه الضيم ان لا يجيزها فيحصل
به الضيم لان ضرر الوصية لا يختص ببعض الورثة في هذه الوصية المسئلة اختص
الضيم بالجد فان اجاز للبنت فعلى الضعيف تصح من ستة للبنت ثلاثة وللموصى له سهم
وللجد سهمان وعلى الاصح تصح من ثمانية عشر للبنت تسعة وللجد ثلاثة بفرض وثلث
الباقي سهمان للموصى له ويبقى اربعة للجد بالعصوبة فيجتمع له سبعة وان رد للبنت
بطلت وصيتها ولم تفتقر وصية الاجنبي الى اجازة لانها دون الثلث فهي على
الضعيف وصية بالسدس ايضا فتخرج من مخرجه ويقسم الباقي على اثنين فتصح من
اثني عشر للموصى له سهمان ولكل من البنت والجد خمسة والاصح وصية بالتسع ايضا
فتخرج من مخرجه ويقسم الباقي على ستة فتصح من تسعة بالاختصار للموصى له
سهم ولكل من البنت والجد اربعة ولا يضر عدم صدق قول الموصي اذ رعاية صدقه
انما تجب حال الاجازة قال شيخنا واول بالفرض المعلق به وصية لانها باخذه
الورثة فيصدق قوله حال الرد ايضا وقال البدر المارديني في شرح الفصول هو
والمتن ما حاصله وليس الخلاف في كون الجد مع البنت ياخذ بالفرض او بالتعصيب
لفظيا كما زعم جمع ائمة منهم الرافعي والنووي بل معنوي اذ يظهر اثره فيما لو اوصى
ولو ترك بنتا وجدا لزيد بنصف ما يبقى بعد نصيب ذوي الفروض ويكون
ذلك كالوصية بادخال الضيم على بعض الورثة دون بعض فيما لو قال على انه لا
يضام ذو الفرض ويختص الضيم بالعاصب فتفتقر هذه الوصية الى اجازة
من دخل عليه الضيم لانها وصية بادخال الضيم على بعض الورثة دون بعض
فهي وصية لوارث فلمن دخل عليه الضيم ان لا يجيز القدر الذي حصل به الضيم
فان اجاز الجد الوصية للبنت فعلى الضعيف وهو ان الجد ياخذ عصوبة فقط
يكون للبنت النصف وللجد نصف الباقي ولزيد النصف الاخر وتصح من اربعة
وعلى الصحيح انه ياخذ بهما يكون لها النصف وللجد السدس فرضا وله نصف الباقي
عصوبة ونصفه الاخر لزيد فلزيد في هذه الصورة ربع المال على الضعيف وسدسه
على الصحيح وان رد وصيتها فلزيد ايضا الربع على الضعيف والسدس على الصحيح لكن
لا يدخل الضيم على الجد وحده فعلى الضعيف الباقي بعد ربع الوصية بين البنت

والجد وتصح من ثمانية للبنت ثلاثة فرضا وللجد ثلاثة عصوبة فتصح من ستة وثلا
وبالاختصار من اثني عشر انتهى وعبارة الفصول صريحة في التسوية في الحكم
بين ما اذا صرح الموصي بقوله على ان لا ينضام ذو الفرض وبين ما اذا لم يصرح
به بان اقتصر على اوصيت لزيد بنصف ما يبقى بعد اخراج الفرض او بعد نصيب
ذي الفرض وصرح بمقتضى ذلك في شرح كفاية أبي ناصر عينه واخذ ما فيها وفي
الفصول من تدريب شيخه السراج البلقيني وفي مجموع الكلاي وعمدة ابن الملقن
عند قول المنهاج الاب يرث بالفرض اذا كان معه ابن او ابن ابن لكن ما يوافق التدريب
ولم نجد هذه الصورة أعني الوصية بجزء مما يبقى بعد اخراج الفروض من غير ذكر
اشتراط ادخال الضيم على ذوي الفروض دون العاصب في شيء من كتب الاصحاب
القديمة ولا المتاخرة بعد البحث الطويل السنين العديدة واما هؤلاء المصنفون
والكلاي وابن الملقن فكلهم اصحاب البلقيني ولم يعزها احد منهم الى غيره ولا زال
مشايخنا وغيرهم يختلفون فيها منهم ابن المجدي فقال المراد بقوله بعد اخراج الفرض
انما هو لتمييز الباقي ليعلم قدر الماخوذ منه لا انه يعطي لذي الفرض فرضه ويعطى
الوصية من الباقي فهي من الدوريات كالو اوصى لزيد بمثل نصيب بعض ورثته
واوصى لهم ويجزء مما يبقى بعد اخراج النصيب وجعل ما فهم من عبارة الفصول
وغيره سهوا ووافقه على ذلك العلاي القلقشندي لكن غلطه جمع منهم الجلال المحلي
فاجاب بعبارة الفصول معتمدا على ما في التدريب وتوقف عن الجواب شيخا
الاسلام ابن حجر والقاياتي والظاهر ما قاله ابن المجدي انتهى كلام البدر المارديني
وبذلك علم ان الحق في مسئلة السوال ونحوها صحة الوصية لكنها تتوقف على اجازة
من دخل الضيم عليه ويجمع بين ما نقل في السوال من المقالات المختلفة بحسب الظاهر
بان ما في الروضة ونقل عن القاضي محله عند الاجازة وكلام ابي منصور محله
عند الرد وكذلك يعلم انه لا خلاف بين الائمة المذكورين في السوال الصريح في الصحة عند
الاجازة فيحمل قوله بالبطلان على ما يحتاج للاجازة ولم يجز الوارث وبذلك
يعلم انه لا خلاف بين الائمة المذكورين في السوال فان قلت مسئلة الخلاف
المذكورة اخرا تشبه مسئلة السوال فيجري فيها خلاف اولئك المتاخرين ابن

هو تصويب الحيائي وإن اوهم تعبيره بالبطلان خلافه وذلك لأن تعليله صحيح اصل [illegible]

قلت

قلت ممنوع بل بينهما فرق واضح فان صورة السوال لما قال فيها في نصيب الابن
خاصة كان مصرحا بادخال الضيم عليه وحده وصورة الخلاف انما هي فيما اذا سكت
ولم يصرح بذلك كما عرفنا فتامل هذه المسئلة بجميع اطرافها فانها مهمة ويقع الغلط
فيها كثيرا وقد اتضح حكمها ولله الحمد وسئل عن من قال في وصيته ومن حج عني
فله كذا او الوصي في ذلك او في شفقة وصاياي فلان فلم يخرج الوصي حاجا فاحرم
قبل مخرج الوصي اخر علم بالوصية ما حكمه فاجاب بقوله يقع احرام المتقدم
للميت ويستحق الموصى به وقد تقدم ذلك في هذا الباب افتيت بذلك وقد تبنا
فيما اظن ووجهه ان الموصي لما قال من حج عني فله كذا لم يجعل للوصي نظرا في
تعيين من يحج عنه بل قطع تعيينه بتعبيره بمن حج عني والسابق بالاحرام صدقت
عليه هذه العبارة فاستحق بنص الموصي بخلاف تعيين الوصي فانه خارج من عبارة
الموصي لسبق الاول له والوصي ليست له ولاية الا في اقباض الموصى به لا في تعيين
يخالف قضية لفظ الموصي ثم ما عينه الموصي هل يلزم له اجرة المثل لانه غره او لا
يلزمه له شيء لان الحج وقع لتفسيد كل محتمل والثاني اقرب لانه لا تقصير من الموصي
فلا تغرير يقتضي غرمه وسئل عن شخص اوصى بحجة بمائة دينار رسلا
فجاعل الوصي او الوارث حيث لم يكن ثم وصي شخصا للحج عن الميت المذكور باقل
مما اوصى به الميت المذكور جهلا منه بقدر ما اوصى به او عمدا فهل يستحق الحاج
جميع ما اوصى به الميت وان لم يسم له في عقد الجعالة او لا يستحق الا ما سمي له ويصرف
الزائد للورثة او ينظر في لفظ الموصي فان قال اوصيت لمن يحج عني استحق جميعه
وان لم يسمه في عقد الجعالة ويصرف الزائد للورثة فاجاب بقوله قال الاذرعي
قال احجوا عني زيدا بخمسين دينارا لم يجز ان ينقص منها شيء مع خروجها من الثلث
وان وجد من يحج به دونها وان لم يعين احدا فوجد من يحج باقل قال ابن عبد السلام
في الفتاوى صرف اليه ذلك القدر اذا خرج من الثلث وكان الباقي للورثة وقيل
يجب صرف الجميع قلت وهو الصحيح والقياس الظاهر انتهى وفي الجواهر قال
احجوا عني بالف درهم فان عين من يحج عنه وكان الالف اكثر من اجرة المثل صرف اليه
ان احتمل الثلث الزيادة وكان المعين اجنبيا فان كان وارثا فالزيادة على اجرة المثل

فتامل في هذا السوال والجواب فانه مهم

وقد

فتامل ما في هذا السوال والجواب بلغ مقابلة
فانه مهم وسيأتي في العرية الرابعة
مما هنا سوال وجواب يتعلق
بما في هذا المحل

او اوصيت بان يحج عني او اوصيت بحجة
مثلا فلا يستحق الا ما سمي له في عقد
الجعالة فيه اصل

وصية لوارث وان لم يعين من يحج عنه فان كان الالف زايدا على اجرة المثل فوجهان
احدهما لا يحج عنه الا باجرة المثل والثاني يحج عنه به ان وفى الثلث به وبه يشعر نصه
في الام وبه اجاب الماوردي واختاره ابن الصلاح انتهى ونقل الغزي الثاني
عن الرافعي حيث قال في ادب القضا وتبعه شيخنا زكريا رحمهما الله تعالى قال احجوا
عن فلان بالف درهم واجرة مثله خمسمايه فوجهان احدهما لا يصرف لمن يحج الا اجرة
مثله لان الزيادة وصية ولم يعين الموصى له والثاني هو وصية لشخص موصوف
بان يحج عنه فيدفع اليه الالف ان خرجت الزيادة عن الالف من الثلث وبهذا
صرح الرافعي انتهى وقال الروياني في البحر اوصى بان يشترى له عشرة اقفزة
حنطة جيدة بمايتي درهم ويتصدق بها فكان ثمنها مايه درهم فثلاثة اوجه
احدها ترد المايه اي الزايده للورثة والثاني انها وصية والثالث
يشترى بها حنطة بهذا السعر ويتصدق بها انتهى قال شيخنا زكريا سقى الله
عهده والاوجه الاول اذا علمت ذلك فعلى ما مر عن ابن عبد السلام لا يستحق
الحاج الا المسمى له والباقي للورثة سوا قال الموصي لمن يحج عني او بان يحج عني
او يحج مثلا ما قاله ابن عبد السلام موافق لاول وجهي الجواهر واول اوجه
البحر واول وجهي ادب القضا وقد علله قايله بان الزيادة وصية ولم يعين
الموصى له اي فتكون الوصية باطلة بالزايد لعدم تعيين الموصى له واذا كان
هذا هو ملحظ البطلان فلا فرق فيه بين ان يقول لمن يحج عني او بان يحج عني
او يحج مثلا لاستوا الكل في المعنى المعلل به وهو ان الزايد وصية لمن لم يتعين
فتبطل وعلى ما رجحه الاذرعي وهو المعتمد اذ هو الموافق لثاني وجهي الجواهر
المنقول عن قضية نص الام وتصحيح الماوردي واختيار ابن الصلاح ولثاني
اوجه البحر ولثاني وجهي ادب القضا المنقول عن تصريح الرافعي يستحق الحاج
بقية الالف اذا وفى بها الثلث لان ثاني وجهي ادب القضا علل الاستحقاق بانه وصية
لشخص موصوف بان يحج عنه فافهم هذا تقييد استحقاقه للزيادة باتصافه بالحج
عنه والحاج في صورة السوال متصف بذلك فليستحق الزيادة عملا بمقتضى
هذه العلة التي صرح بها الرافعي واذا كانت العلة في استحقاقه اتصافه بما ذكر

فتلك

فتلك الصور الثلاثة سوا هنا ايضا لما علمت ان سبب الاستحقاق اتصافه بما ذكر وهذا
الاتصاف موجود في كل من تلك الصور فظهر ان المعتمد في صورة السوال ان الحاج
يستحق الزيادة مطلقا لما علمت انها وصية له بشرط اتصافه بالحج عنه وقد وجد
هذا الوصف فان قلت الصورة التي ذكروا فيها جميع ما مر انما هي احجوا وصورة
السوال اوصى بحجة فربما يتوهم بينهما فرق قلت نعم يتوهم ذلك لولا ما قررته
من ان علة الوجه السابق يقتضي عدم الاستحقاق مطلقا وعلة الوجه الثاني
يقتضي الاستحقاق مطلقا كما مر ذلك مبسوطا فاخذنا بمقتضى العلة واعرضنا عن
خصوص الصورة لان النظر الى مقتضى العلة والاعراض عن خصوص الصورة هو
داب الايمة كما لا يخفى على من نوبر كتبهم فان قلت لم جرى في صورة البحر وجه
ثالث ولم يجر فيما قبلها الا وجهان قلت يوجه ذلك بانه تعين ثمن الاقفزة فدل
على انه ليس قصده الا التصدق بما يحصل به زاد على العشرة او نقص عنها لان
الزيادة في الصدقة مطلوبة اصالة فجرى ذلك الوجه بالتصدق بالزايد
بخلاف الحج فان الزيادة فيه على حجة الفرض متوقفة على الوصية على ان الاصل فيه الامتناع
عن الغير كما هو شان ساير العبادات لولا ما وردت به السنة فلم يجر فيه وجه بانه يحج
اخرى بالزايد فتامله تعلم به الرد على من حاول تخريج وجه مسالة الصدقة الى
الحج ثم رايتني ذكرت جواب ما في السوال في شرح العباب بما يوافق ما قدمته لكن بغير
وعبارتي فيه فرع عين الموصي مقدار الحج ولم يعين احدا فاستاجر الوصي للحج به ونيته
فالذي بحثه ابن الرفعة وصاحب الوافي فيما ذكره الموصي ان كان اجرة المثل كان الباقي
لورثته وان كان اكثر منه فهو للاجير ويكون وصية له ويوافقه ما صححه الاذرعي كالسبكي
من انه في هذه وفيما لو قال احجوا عني رجلا بالف فحج عنه بالالف ويكون الزايد وصية فان
عين مقدارا وشخصا وهو زايد على اجرة مثله صرف اليه ان احتمل الثلث الزيادة ولم
يكن وارثا والا لم يصرف اليه الزايد لانه وصية وهي له ممتنعة فيحج عنه المعين ان رضي والا
فغيره باجرة المثل وان كانت قدر اجرة مثله ورضي غيره بدونه ولم يرض هو احج
غيره قاله الاكثرون قال القاضي وكذا لو تبرع واحد بالحج ونظر فيه الزركشي من حيث
انه قصد تخصيص المذكور بالمال ولهذا جعل الزايد وصية له ثم قال وانما يتجه هذا

اي كلام القاضي اذا عين المال فقط انتهى ويجاب بانه لا يظهر الغرض في التخصيص
الا عند الزيادة على اجرة المثل واما عند الاقتصار عليها فليس هناك كبير غرض
حتى ينظر اليه فيقدم حق الورثة المحقق على حق المعين المحتمل لان يكون عينه لقصد
ايثاره على غيره ولا يكون موافقة انتهت وفيها فوايد واولها موافق لما افتيت به
مما مر لكن فيها زيادة قيد وهو ان شرط كونه وصية يستحقها وان اوجر به ونهيها ان يزيد
ذلك على اجرة المثل وهذا الاينافي مامر عن الاذرعي وغيره لان ذاك قبل الاستيجار
فيستاجر بما عينه الميت مطلقا وهذا الذي في كلام ابن الرفعه وهو الموافق لصورة
السوال فيما اذا وقع الاستيجار باقل ما عينه الميت ففيه التفصيل بين ان يكون
المعين اجرة المثل فلا غرض في تعيينه وبين ان يزيد فله غرض في التعيين فيكون الزائد
وصية ويحتمل انه لا فرق وانه يستحق المعين اذا استوجر به وبه وان كان المعين اجرة
المثل وهو قضية مامر عن الاذرعي وغيره كما بينته فيما مر **وسئل** عن شخص
اوصى لزيد بجميع ماله والاخر بثلثه والاخر بربعه والاخر بخمسه والاخر بسدسه والاخر — ولاخر بنصفه ثم
بسبعه ولاخر بثمنه ولاخر بتسعه ولاخر بعشره واجاز الورثة الوصية فمن كم تصح هذه
المسئلة **فاجاب** بقوله قال في الروضة وان زادت الوصايا على المال بان اوصى
لزيد بماله كله ولعمرو بثلثه فان اجازوا فقد عالت الى اربعة لزيد ثلاثة ولعمرو سهم
وان ردوا اقسم الثلث بينهما على اربعة وتكون قسمة الوصية من اثني عشر ولو اوصى
لزيد بنصف ماله ولعمرو بثلثه ولبكر بربعه قسم المال بينهم على ثلاثة عشر سهما ان اجازوا
والا قسم ثلاثة على ثلاثة عشر انتهى وبه يعلم انك تفرض في هذه المسئلة لزيد ما تصح
منه تلك الكسور ثم تصح من سبعة الاف وثلثمائة وواحد وثمانين لزيد الفان وخمسمائة — ثم الفان وخمسمائة وعشرون ثم تزيد عليها تلك الكسور ...
وعشرون وللموصى له بالنصف الف ومائتان وستون وبالثلث ثمانمائة واربعون
وبالربع ستمائة وثلاثون وبالخمس خمسمائة واربعون وبالسدس اربعمائة وعشرون وبالسبع
ثلثمائة وستون وبالثمن ثلثمائة وخمسة عشر وبالتسع مائتان وثمانون وبالعشر
مائتان واثنان وخمسون **وسئل** عن شخص اوصى لجيرانه وكان في جيرانه مسجد — حكم من اوصى لجيرانه وكان في جيرانه مسجد هل يكون كدار ام لا السؤال والجواب فانظره وتامله
هل يكون كدار فيستحق نصيبه من يسكنه ام يكون نصيبه له ويعمل الناظر فيه بالاحظ
من عمارته كما لو اوصى لها فاذا قلتم انها كدار ويكون نصيبه لمن يسكنه ولم يسكن فيها

احد

احد ما الحكم ام لا يكون كدار فلا يستحق شيئا **فاجاب** بقوله ان الذي يتجه ان المسجد
من جملة الدور التي هي مائة وستون مجموع اربعين دارا من كل جانب وان ما يخصه
يصرف لمصالحه لا لسكانه لقولهم انه حر يملك **وسئل** عن من اوصى لوارثه ثم قبل الاجازة
وقف الموصى به على بعض الورثة المحتاج الى اجازتهم يصح في حصة الوارث الموقوف عليه — اوصى له
بما يختص باجازته قياسا على بيع الرهن من المرتهن ام لا **فاجاب** بقوله الكلام على
على هذه المسئلة يحتاج الى مقدمة هي ان الاصح ان الاجازة من الوارث تنفيذ لعطا
الميت لا عطية مبتداة من الوارث فلا يحتاج بعد قبول الوصية الى قبول ثان وليس
للمجيز الرجوع عن اجازته ولو له وبالاجازة وقبول الوصية يتبين ان الموصى له ملك
الوصية من حين الموت وان لم يقبضها فتكون له فوايدها من حينئذ اذا تقرر ذلك
علم منه ان وقف الوارث لما اوصى له به مورثه بعد موت مورثه وقبوله الوصية موقوف
على اجازة بقية الورثة فان اجازوا كلهم بان انه ملك الموصى به كله بالموت وان وقفه
صحيح كالوقوف مال ابيه ظانا حياته فبان انه عند الوقف كان ميتا فانه يصح لان
العبرة في العقود بما في نفس الامر واذا علم ان صحة وقفه موقوفة على الاجازة علم انه
لا فرق بين ان يقف على وارث تعتبر اجازته ام لا فاذا وقف على وارث تعتبر اجازته — تنبيه
اشترط لصحة الوقف عليه ووقوع الاجازة منه ومن غيره ان وجد باللفظ كاجزت
او امضيت لا بالفعل ولا بمجرد الرضا من غير لفظ فاذا اجاز الموقوف عليه وغيره بان
صحة الوقف الموصى به كله عليه وان رد هو او غيره او هو مع غيره صح الوقف فيما يملكه
الواقف بالارث وفي حصة المجيز دون حصة الراد ويفرق بين ما قررته وبين ما
اشار اليه السايل الى القياس عليه من ان بيع الراهن الرهن من المرتهن صحيح من غير احتياج
الى لفظ فك للرهن منه بان ملك الراهن هناك تام وانما تعلق للمرتهن به حق الوثيقة فقط
فكان قبوله لبيعه متضمنا لفك تلك الوثيقة وانحلالها فلم يحتج منه الى غير قبول
البيع بخلاف الوارث هنا فان حقه في ملك عين الموصى به لغيره فكان حقه اقوى
فتوقفت صحة الوصية على تصريحه بالاجازة ولم يكتف بمجرد رضاه او فعله الا علمت
ان قوة تعلقه بملك رقبة الموقوف اقتضى انه لا بد ان يوجد منه ما يزيل ذلك التعلق
الاقوى ولا يزيله الا ما يماثله في القوة وهو اللفظ لانه لا يحتمل التاويل بخلاف مجرد الفعل

او الرضى ومن ثم لو باع الوارث او الموصى له الموصى به من احد الورثة ايضا وقبله
لم يكتف بقبوله عن التصريح بالاجازة بل لا بد من وجود لفظها او ما في معناها
ولو بعد قبول البيع فاذا وجد بانت صحة البيع وصحة قبوله فاتضح فرقان ما بين
هذا والرهن وان لم ار احدا اشار الى شيء من ذلك لكنه ظاهر لمن تامل كلامهم واحاط
بمداركه على وجهها فان قلت قد اكتفوا في اجازة خيار البيع بمجرد قبول
الشرا او ايجابه فلم لا يكون ما هنا كذلك قلت الفرق بين ما هنا وذاك
واضح فان الاجازة ثم تتم بالفعل كما فيه وهنا لا يكتفى الا باللفظ وايضا فالشرط هنا
وقوع حقيقة الاجازة واما ثم فالشرط للزوم عدم الفسخ اذ لو مضت مدة الخيار
ولم ينفسخ ولم يجز لزم العقد فتعلم ان لحظ الاجازة ثم تبعي ثم غير ملحظها فلا يقاس
ما هنا بما هناك ونحوه ثم رايت القمولي نقل في جواهره في اخر باب الصداق
عن الاصحاب ما قد يشير الى ان قبول الوارث الوقف او البيع او نحوهما لا يكون
اجازة وعبارته قال المتولي لو وهب مريض ما لا يخرج من ثلثه وسلمه له ثم
وهبه الموهوب له من الوارث وسلمه له ثم مات المريض اي ورد الوارث
فهل يغرم الموصى له قيمته للوارث ثم اصحابنا من اطلق وجهين كهبة الصداق من
الزوج ومنهم من فرق بان حق الوارث متعلق به وقت الهبة وله ان ينقض تصرف
الموهوب له في المال ببيع او هبة من اجنبي فلو اذن الوارث نقض تصرفه فاذا عاد
اليه من جهته جعل كان الهبة لم تكن وحق الزوج لا يتعلق بالصداق عند الهبة
فنفذ التصرف ولهذا لو باعت لم يجز للزوج نقضه والعود اليه بعد ذلك انما هو
عن جهة الصداق انتهت قال البلقيني وينبغي ترجيح الطريقة الثانية انتهى
فتامل تجويزهم الرد للوارث بعد قبوله الهبة وقبضه من الموصى له تجده صريحا
لولا فرضه ذلك قبل الموت الا ان يقال انه تصوير لما هو ظاهر ان تينك الطريقتين
يجريان فيما لو وقع ذلك بعد الموت فيان هذا القبول ليس اجازة والا لم يجز له الرجوع
كما مر وهذا اعين ما قدمته ان قبول الوارث للوقف او البيع او نحوهما من الموصى له
بما يتوقف على اجازة الوارث لا يكون متضمنا لاجازته بل له الرد بعده وما رجحه
البلقيني من الطريقة الثانية هو الوجه الظاهر الذي لا ينبغي العدول عنه لوضوح

الفرق

الفرق بين ما هنا والصداق وحاصله ان الزوجة قبل الطلاق تملك الصداق ملكا تاما
محققا فنفذ تصرفها فيه ولم يكن للزوج بعد الفراق نقضه فاذا وهبته له ثم فارقها
كانت متلفة له قبل الفراق فرجع عليها ببدله واما الموصى له في مسئلتنا فهو قبل
الاجازة من الوارث لا ملك له تام بدليل ان للوارث نقض تصرفه فاذا تصرف ولو مع
الوارث بالهبة له او الوقف عليه لم يكن للوارث الرجوع عليه لانه ان رد الوصية
ملك الموصى به بطريق الارث وان اجاز بان ملك الموصى به وصحت الوصية فلا رجوع له
ايضا ومما يؤيد ما ذكرته قول القفال على كل من القولين اي ان اجازة الوارث
تنفيذ او ابتداء عطية يجوز بلفظ الاجازة والتنفيذ ولا يفتقر الى القبول لانها ليست
هبة محضة وهكذا ذكره في الحاوي انتهى فعلم من كلامه وان كان غير معتمد
بالنسبة للقول الثاني الذي هو الضعيف ان الاجازة على الاصح فيها هبة لكنها غير
محضة واذا كان فيها ذلك اتضح انه لا بد فيها من اللفظ وانه لا يكفي الفعل فنظرا
الى شائبة الهبة فان للوارث حقا فيما نفذه فكانه باجازته وهبه ذلك الحق فكانت
اجازته متضمنة للهبة فاتضح انه لا يكفي فيها الفعل كالهبة وصرح المتولي بان
الاجازة على الاصح انها تنفيذ تنزل منزلة الابرا انتهى وهو كالصريح فيما ذكرته لان
الابرا لا بد فيه من اللفظ ولا يكفي الفعل وقد نص الشافعي رضي الله عنه في الام على انها
تنزل منزلة الابرا حيث قال انها اسقاط لحق الوارث عن مال الميت فلا تصح مع الجهل
به كالابرا حيث قال انها اسقاط وقد جرى الاصحاب على ذلك فقالوا لا تصح الاجازة
مع الجهل بمقدار ما اجازه وسئل عمن اوصى بثمرة بستان لاناس معينين
عشر سنين ثم يكون بعد العشر الاصل والثمر ملكا لانسان هل يصح ام لا وبعد موت الموصي
يكفي قبول الموصى لهم بالرقبة قبل موت من لهم ثمرة البستان ام لا فاجاب
بقوله اذا قال اوصيت بثمرة بستان لفلان او لبني فلان عشر سنين ثم بعد مضيها يكون
الاصل والشجرة والثمرة لفلان صحت الوصيتان على ما ذكره كما دل عليه كلامهم في
مسائل منها قولهم لو قال استخدموا سالما بعد موتي سنة ثم اعطوه فلانا او ثم اعتقوه
صح ولا تقوم عليهم خدمة السنة لاستغراقهم ملكهم وتقوم بعدها وقولهم لو قال ان ولدت
دابتي ذكرا فهو لزيد او انثى فهي لعمرو صح واتبع ما قاله فان ولدتهما معا او خنثى اعطي

بلغ مقابلة

لو اوصى لصبي وقال لا تعطوه حتى يبلغ لم يعط

اعطي الذكر لزيد والانثى لعمرو وقولهم لو اوصى لصبي بشيء وقال لا تعطوه له حتى
يبلغ لم يعط حتى يبلغ كما لو قال اعتقوه بعد موتي بثلاثة ايام وقولهم لو اوصى بمنفعة
عبده لزيد وبرقبته لعمرو جاز فان رد [illegible] فهل تعود المنفعة للموصى له بالرقبة
او للوارث وجهان الاصح الثاني وقولهم لو اوصى لزيد من اجرة داره مثلا كل سنة
بدينار ثم جعله بعده لوارث زيد او للفقراء جاز وقولهم لو اوصى بعتق رقيقه بعد
خدمة زيد سنة جاز ولا يعتق قبل السنة سواء اراد الموصى له بالخدمة الوصية
ام قبلها ووجه دلالة هذه النقول على ما ذكرته ان صحة الوصية الاولى لا نزاع ولا
توقف فيها لاطباق الائمة على صحتها وانما التوقف في صحة الوصية الثانية لانها
معلقة بعطل الاولى وقد علمت من كلامهم المذكور ومن غيره ان التعليق والجهل
والابهام لا يضر في الوصية لانها مبنية على الجهالات والاخطار توسعة للانسان
في آخر عمره ان يستبقي لنفسه من ماله ما يفوز بثوابه في الاخرة باي وجه كان واذا
لم يضر فيها التعليق والجهل والابهام والاخطار فالوصية الثانية في صورتنا
صحيحة وان كانت معلقة بمضي الاولى لما تقرر ان التعليق مغتفر في الوصية واذا
قلنا بصحتها فالرقبة مدة الحياة للتسبب العشر التي هي الوصية الاولى ملك للوارث
ولكن لا يصح تصرفه فيها كما صرحوا بنظيره لتعلق الوصية الثانية بها وبعد خروج
البستان المذكور جميعه من الثلث وان حكمنا بملك الوارث للرقبة المدة المذكورة لان
ملك الرقبة خالية عن المنفعة كلا ملك كما صرحوا به ثم الذي يظهر من كلامهم ايضا
انه يصح قبول الموصى لهم بالرقبة والثمرة عقب موت الموصي وان كان استحقاقهم
منتظرا بعموم قولهم ان القبول يدخل وقته بالموت فان قلت كلامهم يصرح
بانه لو اوصى له بما ستحمله هذه الامة لم يصح قبوله للوصية قبل الحمل وبعده فيه
وجهان بناء على انه يعلم فيصح قلت فرق ظاهر بين هذه ومسئلتنا لان
الموصى به موجود فيها بخلاف في مسئلة الحمل والمعدوم لا يصح قبوله بخلاف الموجود
وتعلق حق الغير به لا يصيره كالمعدوم كما هو ظاهر وسئل عمن قال حجوا عني
بخمسين ولم يعين احدا فاستاجر الوارث بدون الخمسين فالفاضل هل هو على
القول الراجح فاجاب بقوله هو للورثة كما لو تبرع عنه وارث او اجنبي بالحج

قد تم فان المسئلتين ٣

تأمل ما في هذا السؤال والجواب فان فيهما فوائد كثيرة مهمة

فان المعين

فان المعين كله يكون للورثة لانه لهم بطريق الاصل وانما اخرج عنهم لجهة معينة
فاذا تعذر صرفه في تلك الجهة رجع اليهم على الاصل وقد ذكر الائمة لذلك نظائر
منها ما في البحر للروياني من انه لو اوصى ان يشترى له عشرة اقفزة
حنطة جيدة بمائتي درهم ويتصدق بها فكان ثمنها مائة درهم ففيه ثلاثة اوجه
احدها يرد المائة الزائدة للورثة والثاني انها وصية والثالث يشترى بها حنطة
بهذا السعر ويتصدق بها قال شيخنا زكريا سقى الله ثراه والاوجه الاول ومنها
قولهم لو اعتقوا عني بثلثي رقابا فضل من ثلثه عن انفس رقبتين شيء لم يعط هذا فالرم
الفاضل للورثة لبطلان الوصية فيه وقولهم لو قال حجوا عني بثلثي صرف
ثلثه الى ما يمكن من حجة او حجتين فصاعدا فان فضل ما لا يمكن ان يحج به فهو للورثة
وان لم يوف ثلثه بحجة بطلت الوصية وكذا لو قال حجوا من ثلثي بمائة فلم يجد من يحج درهم
بها تبطل الوصية كما جزم به الرافعي ويعود ارثا قال الماوردي ولا يعود الى الثلث
وقيل لا تبطل ويتصدق بها عنه ولو قال حجوا عني بثلثي حجة صرف الى حجة واحدة
قال في الحاوي سواء سمي من يحج ام لا ثم ان كان الثلث اكثر من اجرة المثل لم يجز ٢ قال
ان يستاجر للحج عنه الوارث فان لم يعين احدا فوجهان في الابانة احدهما لا يحج عنه
الا باجرة المثل والباقي للورثة والثاني يصرف الجميع للحجة ولو اوصى ان يحج عنه
زيد بالف فان كان قدر الاجرة او اقل اعطي له وارثا كان او غيره وان كان اكثر
من الاجرة اعطي له ان كان اجنبيا فان كان وارثا ورضي بقدر الاجرة اعطيه
ورد الباقي للورثة وان لم يرض استوجر غيره باجرة المثل والباقي يعود ارثا فيكون
للورثة وكذا لو تطوع شخص جاز ورد الكل للورثة ولم يجز استيجار المعين هذا في
الفرض اما النفل فان امتنع المعين ففي جواز حج غيره عنه وجهان ولو استاجر
الوصي زيد المعين بخمسمائة وهو غير وارث ولم يعلم المستاجر بالوصية قال ابن الرفعة
في الكفاية لم ار في ذلك نقلا وفي الحاوي ما يمكن تخريجه عليه وهو اذا اوصى بشراء عبد
زيد بالف وبعتقه فاشتراه بخمسمائة واعتقه والبائع لم يعلم بالوصية فان كان يساوي
الفا فالباقي للورثة اي لانه لا محاباة فلا وصية فاذا رضي البائع بدون الثمن صح البيع
وتعين الفاضل للورثة وان كان يساوي خمسمائة فالباقي للبائع لانه وصية له وان

مع علمه وفيما اذا كان الحجة الموصى لها [illegible] نقلا

ساوي سبعمائة فللوارث ما يتان اذ الوصية بالنسبة اليها وللبايع ثلثمائة لانها
القدر الموصى به اذ هو الزايد على ثمنه وهو السبعمائة انتهى وما بحثه في المعين وخرجه — في الكفاية
على كلام الحاوي المذكور ذكره في المطلب ايضا وخرجه على كلام الحاوي المذكور لكن
على وجه غير الوجه الذي ذكره في الكفاية فان الذي فيها فيما اذا عين الموصى له
والذي فيه فيما اذا لم يعينه فانه قال فيه وقع في الفتاوى في زماننا ان شخصا
اوصى بان يحج عنه بار بعمائة حجة الاسلام ولم يعين احدا فاستاجر امين الحاكم شخصا للحج
عنه بثلثمائة وافهم ان ذلك هو الموصى به ولم يعلم المستاجر صورة الحال فحج ثم تبين
بعد ذلك الحال فطلب المائة الزايدة فاقتضى النظر بعد امكان الفكر ان القدر — لعله اعتان
الموصى ان كان قدر اجرة المثل فذكره ليس لغرض فيه بل لاجل ان ذلك هو اجرة المثل
فتصح الاجارة ولا يستحق الاجير المائة الفاضلة وان كان اكثر من اجرة المثل كان كما
اجرة المثل ثلثمائة استحق الاجير المائة الزايدة ثم ايد ذلك بمسئلة الماوردي كما مر
نقله عنه في الكفاية ثم قال في المطلب عقب كلام الماوردي وهذا ما وقع في
نفسي صحته لا لاجل ما ذكره الماوردي في مسئلة العبد من التعليل بان ذلك وصية
له فان هذا التعليل غير واضح لان القدر الزايد وان كان تبرعا عليه لكنه انما جعله
في ضمن عقد والتبرع في ضمن العقد لا ينفرد عن العقد الا ترى انه لو باع محاباة
في مرض موته واتفق رد الورثة الثمن بعيب لا يبقى قدر المحاباة من المبيع على
ملك المشتري لانه وقع في ضمن وقد انفسخ فلا يبقى بالحكم فكذا نقول اذا وقع الثمن — عقده
بخمسمائة وصح بطل القدر الزايد من المحاباة على القيمة لانه لم يحصل في العقد لكنه
اي الماوردي قد قال انه مر هنا بعد ان حكى عن سفيان الثوري رحمه الله ان جميع
الخمسمائة الفاضلة للبايع كيف كان الحال والذي يظهر لي ان يكون ما اخذ لما وقع
في نفسي على ما علته نقول ان الاذن في الاستيجار بقيد بين ذلك القدر المعين لا جل غرض
تحسين الاجير الحج في الاستيجار به وبه مخالفة للاذن وتفويت لغرض الموصي فلا يصح
لكن الحج وقع عن الميت بعقد فاسد فاستحق الاجير القدر الموصى له به مع زيادته
على اجرة المثل لان الموصي جعل لمن يحج عنه ذلك القدر فاستحق بمقتضى الوصية
انتهى كلام المطلب وما ذكره فيه من التفصيل متجه ومن القياس على كلام الماوردي — فيه نظر فان كلام الماوردي ص

في موصى له معين وكلام المطلب في غير معين وشتان ما بينهما لكن ان كلام المطلب الجاري
لامرضي القياس على كلام الماوردي وانما لحظ استحقاق الحاج للمعين كله حيث زاد
على اجرة المثل فما ذكره في اخر كلامه فعليه ان كانت للحجة المذكورة في السوال اجرة مثل
للحج من الموضع الذي عينه الميت والاقل المتفاوت فالباقي للورثة وان كانت اكثر من اجرة
المثل فالباقي للموصى له وسئل عن قولهم في باب الوصية اوصى لاقاربه دخل — بلغ مقابلة
القريب الوارث ويبطل في قسطه هل يبطل في قسط الورثة كلهم او كل وارث بالنسبة
الى نفسه وما معنى قولهم بالبطلان بانه لا يمكن اجازة الانسان لنفسه فيعارض بالوصية
للوارث وانها تصح بالاجازة فيلزم اجازته لنفسه فاجاب بقوله ما اشار اليه السايل
نفع الله به من الاشكال ابديت قريبا منه على وجه اخر في شرح الارشاد وعبارته بعد
قول المتن حتى وارثه على المرجح في الشرح الصغير والمهمات لوقوع الاسم عليهم ثم يبطل في
نصيبهم لتعذر اجازتهم لانفسهم ويصح الباقي لغيرهم وقضية التعليل انه لو تعدد الوارث
على هذا لم يبطل جميع نصيبه وانما يبطل منه ما يحتاج الى الاجازة بنفسه خاصة ويتحقق — جميع
من ذلك انه يعتبر في صحة الوصية للوارث اجازته لنفسه وهو ممنوع فكان
القياس انه يدخل ويعطى نصيبه كما لو اوصى لاهله فانه يحمل على من تلزمه نفقته على الاصح
في الروضة الا ان يقال بان هنا في ذلك من انه لا يدخل او يدخل ويبطل نصيبه وقيل
لا يدخل الوارث بقرينة الشرع لانه لا يوصى له عادة وهو ما رجحه في المنهاج كاصله وحكي
عليه الحاوي والمهم في روضه قيل واستغربه كلام الروضة واصلها انتهت عبارة
الشرح المذكور ولك ان تمنع تلك المعارضة التي ذكرها السايل وتفرق بين ما هنا والوصية
للوارث بان الموصي هنا علقها باسم قرينة الشامل للورثة لكن لما لم ينص الموصي على — نظر
خصوص الوصية للوارث اختلف الائمة في ان ذلك الشمول منظور اليه اولا فمن قال
انه منظور اليه وهم المصححون للقول الاول لم يقولوا الا من حيث النظر الى عموم القرابة فقال
بدخولهم للحق النظر فقال بعدم اعطائه لتعذر اجازته لنفسه اي في هذا الفرض
بخصوصه من حيث النظر الى مراد الموصي الذي دل عليه كلامه وهو تبرع لمن لا حوله في — ر؟
ارثه واذا كان هذا هو مراده فيتعذر اعطاء الوارث لانه لو اخذ لتوقف اجازته لنفسه
ولو اجاز لنفسه لاخذ من حيث اجازته لانها السبب القريب لا من حيث الوصية لانها سبب — على ص

وأما الموصى

تقييد إطلاق الأخذ ومنافاة لغرض الموصي وأن الموصي للوارث بخصوصه فلا يتأتى إطلاق
الشافعي والأصحاب إنه مع قيام وصف الإرث بيده بأخذ فكان ذلك منضماً إلى أنه لو لم
يجيزوا ما أخذ فلم يكن له أخذه بعد إجازته منافاة لغرض الموصي على أن هذا كله
غير محتاج إليه فإنا لا نعتبر في الوصية للوارث الإجازة إلا إذا كان بعد معه وارث
غيره فإذا أجازوا الوصية لتصحيح ولم يجيزوا فإذا رد وها بطلت وإن أجاز بعض وأبطل
بعض إذا لم يكن هناك وارث غيره فإنه لا يصح الوصية لتعذر إجازته لنفسه وأما هنا فلأنه
معه غيره وهم لا نعتبر إجازتهم فلو أعطينا الصحة الوصية له مع انفراده ونفاذها
على إجازته لنفسه وهو محال فالموضعان على حد سواء وهو أنه حيث لم يكن مع الوارث
الموصى له غيره لم تصح الوصية له لتعذر إجازته لنفسه وحيث كان معه غيره صحت
إن أجازها ذلك الغير وما قالوه هنا من صور ما إذا كان الوارث ليس معه غيره وقد
تقرر أنه لا يمكن أخذه بالوصية حتى إذا لو أخذ لتوقف على إجازته لنفسه وحده وإجازته
لنفسه متعذرة فتأمل ذلك يتضح لك أنه لا إشكال بين ما قالوه هنا من دخوله
نظراً لشمول اسم القريب له أي حتى بل كقضية الأقارب وعدم إعطائه لتعذر إجازته
لنفسه إذ لا وارث غيره حيث لم يكن مع الوارث الموصى له وارث آخر بطلت الوصية
له وما قالوه ثم من صحة الوصية للوارث الذي معه وارث غيره وتوقفها على الإجازة
وسئل عن تزويج الأم المولاة على أولادها من قبل الحاكم هل يبطل وصايتها
وتوجيه الحضانتها فأجاب بقوله قال بعضهم رأيت من يقول إنها تبطل ولم يسنده
المعلق إلى أحد وهو متناس غير بعيد فإن قيل الوصية التوكيل في البيع فلكذا لهم ذلك
قلنا وإن جوزنا لها التوكيل هي مشغولة بحق الزوج كما أن الحاضنة تسقط حضانتها
بالتزوج مع إمكان أن يستنيب من يتولى الحضانة عنها انتهى وعندي فيه نظر والذي
دل عليه إطلاقهم بقاء ولايتها مع التزوج سواء كانت وصية أو وصية من جهة الحاكم
ويفرق بينها وبين الحاضنة بأن المقصود وأن يكون عندها وفي محلها والتزوج
من شأنه أن يشغل عن هذا وإن رضي الزوج بإقامة الولد بمحله فذلك لا يوثق بدوامه
غالبا فكان التزوج منافيا لمقصود الحضانة من كل وجه فبطلت بها بخلافه هنا فإن
غيرها فإن المقصود التصرف على الغير بنحو البيع لسهولة تعاطيها لذلك بنفسها أو بنائبها

في بينها

والذي حمل عليه كلامهم

بأنه حين شاذا إلى الحضانة

في بينها وتوكيلها مع قيامها بجميع حقوق الزوج فلا تزاحم بين الحقين حتى يتوهم أنها
تشتغل بحقوقه عن التصرف للأولاد بخلاف الحضانة كما تقرر وافهم ذلك فإنه مهم وكثير
الوقوع وسئل بما صورته مسألة مهمة وقع فيها خلاف طويل بين فقهاء حضرموت ولم
يحرروا منها على شيء بل كل يخطئ صاحبه فالمسؤول مزيد تحريرها وتوضيحها صورتها شخص
له ولد ذكر وبنت وأولاد ابن ميت أوصى لهم بميراث أبيهم لو كان حيا أو جعلهم على ميراث
أبيهم لو كان حيا فكيف القسمة بينهم هل لأولاد الابن خمسان لأنه ميراث أبيهم أو لهم سبعان
كما يؤخذ من كلام الروضة وغيرها وعرف البلد أنهم ينزلونهم منزلة أبيهم من غير فرض زيادة
ومن ثم أفتى جماعة من الفقهاء الذين كانوا مفتين بحضرموت بالأول وأطبقوا الناس
عليه من غير نكير فأجاب بعضهم بأن حاصله إذا كانت الصورة كما ذكر فلهم سبعا تركة
الموصي على المعتمد كما صرح به في مثل صورة السؤال ابن المقري في الروض تبعا للروضة
وغيرها وذلك كما لو كان له ابنان وأوصى بمثل نصيبهما نعم إن قال الموصي أولاد
ابني على ميراث أبيهم لو كان حيا أو جعلتهم على ميراث أبيهم لو كان حيا فالوصية بالخمسين
انتهى وأجاب آخر بأن حاصل الكلام في وجهين الأول من حيث الصيغة فإذا قال
أوصيت لفلان بمثل نصيب ابني وله ابن وارث صحت أو بنصيب ابني صحت أيضا
كما في الروض والحاوي والإرشاد تبعا للشرح الصغير في باب الوصية وللروضة وأصلها
في باب الرجعة تقديرا للمثل لكثرته في الاستعمال ولأن الوصية واردة على مال الموصي
ولا نصيب للابن قبل موته فكان الغرض التقدير بما يستحقه بعده ولذا لو لم يكن له
ولد أصلا وكانت صيغته أوصيت لفلان بمثل نصيب ابني صح كما قاله البغوي في
تهذيبه والخوارزمي في كافيه قال والتقدير بمثل نصيب ابني لو كان الثاني من
حيث الحصة في صورة السؤال والذي يظهر أنه يلحق بما قاله البغوي والخوارزمي ما لو
قال لابن ابنه الذي قد مات أبوه أوصيت لفلان بنصيب أبيه ويكون التقدير
بمثل نصيب أبيه لو كان حيا فالموصى به خمسا التركة وهو مقتضى الضابط الذي
ذكره الأئمة وهو تصحيح الفريضة بدون الوصية ويزاد فيها مثل ما للمذكور فمسألة
السؤال من ثلاثة للابن سهمان وللبنت سهم فيزاد عليها مثل نصيب الموصى بمثل نصيبه
وهو سهمان فتكون الجملة خمسة وليس للابن الموصى بمثل نصيبه سهم ومن جعل له

أو الوصية

وأحفظ

أو بميراث أبيهم لو كان حيا أو قال على ميراث أبيهم لو كان حيا فالخمس أصل

سهما حتى صارت القسمة اسباعا فقد خالف الفقها الذين افتوا بالخمسين والحادثة
معروضة فيمن اوصى بمثل نصيب ميت وصورة الروضة وغيرها من كتب الاصحاب
مفروضة في بنين احيا كلهم ومن المحال جهل الفقها المذكورين بمسألة الروضة وكتب
الاصحاب ولكنهم عرفوا ان الصورة غير الصورة المذكورة في الحادثة فاضربوا عن
قياسها على مسألة الروضة ووهم من قاسها عليها مع وضوح الفرق فان الموصي في
الحادثة جعل الموصى له بمنزلة والده الميت فلا يحسب للميت سهم بل للموصى له فقط
ولا شك ان الموصي خصوصا العامي انما يقصد بذلك ان الحافد بمنزلة ابيه لو كان حيا
يكون له ولا ينبغي لمفت ان يفتي بغير ذلك فالمعروف المعهود والمعلوم عند القايل
والسامع هو ما ذكرناه قال الامام احمد بن ابي بكر الناشري والعرف قد يضعف
فيطرح وقد يقوى فيوخذ به قطعا وقد يبلغ به رتبة يتردد في قوته وضعفه فيتوقف الحال
انتهى وفي هذه المسألة مما قوي فيها العرف فان اهل جهتنا انما يقصدون ما
ذكرته لا غيره وقد تكلم العلما في البيع والشرا بالدينار في بلد يعتقدون الدينار
اربعة دراهم وهو في الشرع المثقال والعوام لا يعرفون الا اربعة دراهم قال المحب
الطبري في شرحه للتنبيه بعد ذكره للخلاف وبعد كلام طويل ما حاصله يصح البيع
والشرا ويحمل على الدينار المتعارف بينهم واختاره الحياني في فتاويه وهو لا يكون الحمل
بغير نظر للعرف انتهى فكذا في مسألتنا لا يمكن ان يكون مراد العامي للحافد سهما
وهذا مما لا شك فيه ذو لب ولا يخفى ان الحافد قد يحتاج الى اجازة الورثة فيما زاد
على الثلث واجاب اخر بما حاصله من اوصى بمثل نصيب ابنه لو كان حيا فرضت
حياته وانه وارث ويجعل الابنه مثل ما ينبغي له زايدا على المفروض فيكون فيمن له
ابن وبنت وابن مات وله ابن اوصى له بمثل نصيبه لو كان حيا يتبع للابن سبعا التركة
ولو ترك لفظة مثل فله ذلك على الاصح الذي رجحه الشيخان وجزم به غير واحد كالاستاذ
ابي منصور فيكون على الوجهين في ذكر مثل ولكن حكى ابو اسحق على ما جزم به ان
الاصحاب جعلوا للموصى له الخمسان ومما قيل ان القاضي ابن عجيل اعتمد هذا وهو
خلاف ما كتبناه عنه ان الصحيح عنده هو ما رجحه غيره من ان له السبعين لغيهم
في السوال صورة ما لو اوصى بكون اولاد ابنه على ميراث ابيهم والذي نعتقده انهم

وان ميراث ابيه لو كان حيا صح

ولو الده سهام

فيجد فيها مثل نصيب الحي ويكون موضع ابيه حيا فكيف في مسألتنا يكون لسهم

يكونون

55

يكونون موضعه لو كان حيا ولا يفرضون زايدين فيكون لهم في هذه الخمسان وهو
ما نقلوه عن الماوردي في قوله اوصيت لابن ابني بما كان نصيب ابيه ان يجعل
موضعه بلا فرض زيادة اجماعا وبمثل ذلك نقول فيما اذا قال جعلته موضع ابيه
او اقمته في موضعه محله في ارثه فلو لم يقل في اصل الحكم لم يكن حيا فالذي رآه الفقيه
عبد الله بن عجيل انه كالو ذكره وتصح الوصية قال وهو الذي اطبق الناس
على العمل به ويقدر انه تلفظ به كما هو المفهوم في العموم وكما يكثر التقدير في الكتاب
والسنة ولغة العرب وهذا كله فيما اذا لم يدع الموصي لكونه كالحي بالاصل فان
ادعى ذلك او علم الوارث به حلف الوارث انه لا يعلم ارادته ذلك فان ردها حلف الموصى له
على ما ادعى واستحقه فان حلف بعض الورثة ورد بعض يحلف هو شارك من رد
بقسطه فيما زاد وكذلك من المعلوم ان ما زاد على الثلث حيث يفرض يتوقف على الاجازة
وليس عندي من البحث غير ما ذكروا واجاب اخر بما حاصله صورة السوال بعينها
مذكورة في كلام الاصحاب ولنقدم مقدمة يتضح بها وجه الصواب قال في الروضة
اذا اوصى بمثل نصيب ابنه وله ابن واحد لا يرثه غيره فالوصية بالنصف ان اجيزت
والا فبالثلث وكذا لو كان له ابنا فاوصى بمثل نصيبهم ولو لم يكن وارثا لرق او غيره
فالوصية باطلة ولو قال اوصيت له بنصيب ابني فوجهان اصحهما عند العراقيين
والبغوي بطلان الوصية واصحهما عند الامام والروياني وبه قطع ابو منصور صحتها
والمعنى بمثل نصيب ابني فان صححناها فالوصية بالنصف على الاصح وقيل بالكل
حكاه البغوي ولو كان له ابنان فاوصى بمثل نصيب احدهما او بمثل نصيب ابن
فالوصية بالثلث وان كانوا ثلاثة فبالربع او اربعة فبالخمس وعلى هذا القياس ويجعل
الموصى له كابن اخر معهم وضابطه ان يصحح فريضة الميراث ويزاد عليها مثل نصيب
الموصى بمثل نصيبه انتهى المقصود من كلام الروضة والاصح من الوجهين فيما اذا اوصى
بنصيب ابنه الصحة كما في الشرح الصغير هنا والروضة واصلها في المراجعة وتبعهما ابن
المقري وغيره حملا على ان المعنى بمثل نصيبه وجرى عليه في الوسيط حيث قال اذا اوصى
بمثل نصيب ابنه وله ابن واحد فله النصف حتى يتماثلان فان كان له ابنان فاوصى بمثل
نصيب احدهما فله الثلث فان كانوا ثلاثة فالربع وبالجملة يراعى المماثلة عندنا

ان

ثم ارادته الموصي

اللائقة تقيحا صب بلغ مقابلة

ابنه او لم يكن له

بعد القسمة وقال مالك هو وصية بحصة الابن قبل القسمة فان كانوا ابنين فبالنصف أو ثلاثة فبالثلث وهو ضعيف لان ما ذكرناه محتمل وهو الاقل فيؤخذ به ولو اوصى بنصيب كان كالو اوصى بنصيب ولده وقال ابو حنيفة هو باطل لانه وصية بالمستحق وهو ضعيف لانه اذا قال بعت بما باع به فلان فرسه صح وكان معناه بمثله انتهت عبارة الوسيط اذا عرفت هذا واتضح لك معناه علمت ان الوصية في صورة السؤال على قياس ذلك انما هي بمثل نصيب الميت بعد القسمة لو كان حيا اما في الصيغة الثانية في السؤال فواضح ووجهه يؤخذ مما قدمناه عن الغزالي في احتجاجه على مالك رضي الله عنه واما في الصيغة الاولى وهي ما اذا اوصى لهم بميراث ابيهم لو كان حيا فكذلك ايضا ان من لازم صحة الوصية فيها التقدير بالمثلية كما عرفته مما قدمنا فيما اذا اوصى بنصيب ابنه الحي فصارت كالصيغة الثانية في السؤال اذا تقرر هذا علم ان الوصية في صورة السؤال انما هي بسبعي التركة وذلك لانه مثل نصيب الميت بعد القسمة لو كان حيا وهو لو كان حيا كان اصل المسألة من خمسة لكل ابن سهمان وللبنت سهم فزد عليه مثل ابيهم وهو سهمان وذلك سبعا التركة وهذا كاف في الجواب على صورة السؤال لمن فهم كلام الاصحاب بل صرح بذلك الائمة كالشيخين وعبارة الروضة اوصى وله ابن بمثل نصيب ابن ثان لو كان فالوصية بالثلث او وله ابنان بمثل نصيب ابن ثالث لو كان فبالربع وقال الاستاذ ابو اسحق في الاولى بالنصف وفي الثانية بالثلث وهل يفرق بين قوله بمثل نصيب ابن ثان او ثالث لو كان وبين ان يحذف لفظة مثل فيقول بنصيب ابن القياس انه على الوجهين فيما اذا اضاف الى الوارث الموجود وحكى الامام ابو منصور عن الاصحاب انهم فرقوا فقالوا اذا اوصى بمثل نصيبه دفع اليه لو كان من اصل الفريضة فعلى هذا لو اوصى بنصيب ثالث لو كان فالوصية بالثلث ولو قال بمثل نصيب ابن ثالث لو كان فبالربع كما سبق ولو اوصى وله ثلاثة بنين بمثل نصيب بنت لو كانت فالوصية بالثمن وقال الاستاذ ابو اسحق بالربع انتهت عبارة الروضة فالمعتمد ما قال الشيخان انه القياس وهو انه لا فرق بين اذا اتى بلفظة مثل او يحذف فيما الاما حكاه الاستاذ ابو منصور من الفرق وقد جرا على ما ذكراه في الروض وافره الشيخ زكريا في شرحه ووجه ما قالا

ولده م

نصيب م

خ الاستاذ

لو كان زائدا على اصل الفريضة واذا اوصى بنصيبه دفع اليه اصل ١٢

اذا القياس

انه القياس انه يحتمل ان الموصي اراد المماثلة قبل القسمة ويحتمل انه اراد ذلك بعدها والاحتمال الثاني هو المتيقن فوجب الاخذ به وبذلك يعلم ان كون الوصية بسبعي التركة في صورة السؤال صحيح لا اشكال فيه وان المسألة مذكورة في كلامهم وممن نص على المسألة ايضا حجة الاسلام في وسيطه فقال بعد ما قدمناه عنه ولو كان له ابنان فقال اوصيت لك بمثل نصيب ابن ثالث لو كان لا يعطي الا الربع وكان ذلك الابن المقدر كابن وفيه وجه انه يعطي الثلث وكانه قدره مكانه انتهت عبارة الوسيط وهي قاطعة للنزاع بحمد الله وهذا هو مقتضى الضابط السابق فبان ان الاصحاب متفقون على ما ذكرنا فيما اذا كانت الصيغة اوصيت له بمثل نصيب ابيه لو كان حيا الا ما شذ به ابو اسحق وان الشيخين الحقا بها ما اذا حذف لفظ مثل ووافقهما المتاخرون على ذلك وقول السائل وعرف البلد لرجوا بان التحقيق في ذلك احق اما قدمناه انه ان علم اراده الموصي ذلك عمل بها لان لفظه محتمل له والا حمل على المماثلة بعد القسمة لانه المتيقن كما مر وغاية ما في ذلك ان هذا اللفظ كناية في المماثلة قبل القسمة والكناية يرجع فيها الى النية كما هو معلوم ومن تامل كلام الاصحاب علم انه لا مدخل للعرف هنا بل ذكروا ان الصراحة في الالفاظ لا تؤخذ من الشيوع ورجحه النووي وان القران لا تصير الكناية صريحا وايضا فالصيغة تحتمل المماثلة قبل القسمة وبعدها والثاني هو المتيقن فيؤخذ لان الاصل تنزيل الوصية على المتيقن كما صرح به الاصحاب ونظيره الاقرار بشيء يحتمل معاني متعددة وقد نص الشافعي رضي الله عنه وتبعه الاصحاب على عدم اعتبار العرف فيه حيث قال اصل ما ابني عليه مسائل الاقرار ان اطرح الشك وابني على اليقين ولا استعمل الغلبة قال الشيخ ابو علي اراد لا استعمل العادة وما غلب على الناس ثم رايت عن قواعد الزركشي انه نقل عن الرافعي ان العرف انما يعمل به في ازالة الابهام لا في ازالة الابهام بتغيير مقتضى الصرائح هذا اذا اعلم ان الالفاظ اراد غير مقتضى لفظه واما عند الجهل فيعمل بمقتضى لفظه انتهى وهو يؤيد ما قلنا ولله الحمد لكن الذي رايته في نسخة من القواعد ان القائل بذلك الامام الرافعي فليحرر ذلك فان تلك النسخة ضعيفة وقد صرح بان ما ذكرناه هو مقتضى لفظ الموصي لم كما يعلم ذلك بمراجعة شرح الروض وغيره ثم لا يخفى ان الموصى له لو ادعى ان الموصي اراد المماثلة قبل القسمة

خ ارادة

صح له

نقص م

وهو الخمسان في صورة السوال وبه يبطل دعواه ويحلف الوارث على نفي العلم بارادة
ذلك فان نكل حلف هو على البت كما في نظايره وهو واضح ولنرجع الآن الى ما في كلام
المجيب بان له الخمسين فنقول اما في كلامه في اول جوابه من حيث صحة الصيغة
فواضح وهو صريح في ان الوصية في صورة السوال انما هي بمثل نصيب ابيهم لو كان حيا
لكنه لم يبين هل المراد المثلية قبل القسمة وبعدها وكلامه في اخر جوابه صريح في ان المراد
به كل قبل القسمة لانه جعل للموصى له الخمسين وقد علمت مما قدمناه انه ليس كذلك
على مذهبنا وانما يأتي على مذهب مالك او على ما قاله ابو اسحق او على ما فرق
به الاستاذ ابو منصور في الصيغة الاولى وكل ذلك ضعيف كما قررناه واما ما نقله
عن البغوي والخوارزمي فهو صحيح لكن قوله ويظهر انه يلحق بذلك الخ كلام من لم يقف
على نقل في المسئلة وقد قدمنا في المقدمة عن الروضة ما يقتضي بطلان هذه
الوصية التي بحث صحتها واذا بطلت الوصية فيما لو اوصى بمثل نصيب ابن ولا
له وارث اذ لا نصيب للابن مع التصريح هنا بالمثلية فما ظنك بالصورة التي بحثها
الفقيه المذكور والفرق بينها وبين مسئلة البغوي والخوارزمي ظاهر فلا يصح
الحاقها بها فان قال بعض المتاخرين ينبغي حمل كلام الروضة على ما اذا لم يرد الوصية
بمثل نصيبه لو كان حيا فظاهره انه راجع في ذلك لان كلامه محمول عليه بخلاف
مسئلة البغوي واما قوله ان للموصى له الخمسين الخ فهذا على ما فهمه من كلام الاصحاب
من ان المراد المماثلة قبل القسمة وقد علمت انه ليس كذلك وكذا قوله ان ذلك مقتضى
الضابط الذي ذكره الاصحاب انما يأتي على فهمه المذكور وبالجملة فهو قد اتى
بكلام الاصحاب ولم يفهم معناه واما قوله ان الافتا باستحقاق السبعين مخالف
لافتا المتقدمين من المفتين بحضرموت كابن مزروع وابن عبسين وابن الحاج
انه انما يستحق الخمسين فجوابه اني راجعت فتاوى العلامة ابن مزروع من اكابرهم
فرأيت كلامه موافقا لما قررناه لا مخالفا له لكن هذا الفقيه لم يفهم كلامه كما لم يفهم كلام
الاصحاب في مسئلة السوال على ان هذه ليست منصوصة بعينها في كلام ابن
مزروع وانما الذي فيها ما اذا اوصى بمثل نصيب وارث حي لكن المعنى في ذلك
لا يختلف كما علم مما قررناه واما العلامة ابن عبسين فهو مصرح في فتاويه بان

نوع

والخوارزمي

لامخالف

المسئلة

المسئلة في الروضة لكنه مال الى الفرق الذي ذكره ابو منصور ولا شك ان الشيخين
هما العمدة لا سيما وقد وافقهما فحول المتاخرين واما ابن الحاج فلم اقف له على كلام في
المسئلة واما قوله ان مسئلة الروضة مفروضة في بنين احياء الخ فهو كلام من لم
يقف على الفرع الذي قدمناه عن الروضة او لم يفهمه اذ مسئلة الروضة هي مسئلة
السوال بعينها فان قول الموصي اوصيت لهم بمثل نصيب ابيهم لو كان حيا كقوله اوصيت
لك بمثل نصيب ابن ثان لو كان وهي مسئلة الروضة وهذا مما لا شك فيه ومن
نسب ابن عبسين مسئلة السوال للروضة وان مال الى الوجه الضعيف كما مر واما
قوله ان الموصي جعل الموصى له بمنزلة والده الخ فهذا انما يأتي على فهمه المذكور ان المراد
المماثلة قبل القسمة وقد علمت انه ليس كذلك على المعتمد في المذهب واما بقية
كلامه فرده ظاهر مما ذكرناه واجاب اخر لكن في سواله زيادة وهي لو كانت المسئلة
بعينها وللموصي ثلاثة بنين وبنت فاوصى لاولاد ابنه بمثل نصيب واحد من اعمامهم
فمات قبل موت الموصي اثنان وبقي واحد فهل لهم مثل نصيبه تاما او ينقص عليهم
ويحسب الاموات احياء ام لا ينقص ولهم مثل ميراث الحي فقال ما حاصله الصواب
ان للموصى لهم سبعي المال في صورة السوال لانه الذي اطبق عليه الاصحاب ومنهم
الشيخان في العزيز والروضة وغيرهما فيما اذا كان له ابن وبنت واوصى بمثل
نصيب ابن ثان لو كان ولم يحكوا فيه الا وجها ضعيفا وهذا المثال الذي ذكروه
نظير صورة السوال واما القول بالخمسين فيما اذا كانت الوصية ممن له ابن وبنت فانما
ذكره الاصحاب فيما اذا كانت صيغة الوصية اوصيت بمثل نصيب ابني اي الموجود
ففي هذه الصورة تكون الوصية بالخمسين كما ذكروه ونحن نوضح النقل في الصورتين
جميعا ليظهر الحق فيتبع ونقدم الصورة الثانية لانها كالاصل للاولى فنقول اذا اوصى
من له ابن بمثل نصيب ابنه كانت الوصية بنصف المال بلا خلاف بين اصحابنا وعللوه
بان هذا اللفظ يقتضي ان يكون لكل منهما نصيب وان يكون النصيبان مثلين
فلزم التسوية وان كان له ابنان واوصى بمثل نصيب احدهما كانت الوصية بالثلث
وعلى هذا القياس وبهذا قال ابو حنيفة واحمد رضي الله عنهما كما حكاه اصحابنا
وحكوا عن مالك رضي الله عنه انها في صورة الابن بكل المال والابنين بنصف المال

بلغ مقابلة

وهذا هو الذي يتبادر اليه فهم العوام في مثل ذلك وذكر الامام في النهاية ان مالكا
يعتبر النصيب بنصيب الابن قبل الوصية وهو اذا الاجميع المال والشافعي
يعتبره مع مزاحمة الوصية ومقتضى ذلك المساواة انتهى وفي اوصيت بنصيب ابني
وجهان عندنا احدهما البطلان وعليه العراقيون والبغوي وهو مذهب ابي حنيفة
لوروده على حق الغير والثاني وبه قال الاستاذ ابو منصور والامام والروياني
وغيرهم وجرى عليه الرافعي في العزيز في باب المراجحة الصحة لان المعنى بمثل نصيبه
فالواو مثله في الاستعمال كثير والغرض التقييد باستحقاق الابن لا نفس نصيبه ومثله
ما اذا باع بما باع به فلان فرسه فانه يصح ولو اوصى بمثل نصيب ابنه الميت فمقتضى
قول الروضة ولو لم يكن له ابن او لم يكن وارثا لرق او غيره بطلت الوصية البطلان
وينبغي حمله على ما لو يرد الوصية بمثل نصيبه لو كان موجودا او وارثا فان اراد ذلك
صحت وصيته بلا شك لان مثل هذا يستعمل في الكلام الفصيح كثيرا ونظايره في
الفقه كثيرة ومن شواهده ما لو اوصى بنصيب ابنه ولم يذكر المثل بل افتى الكمال
ابن كبن رحمه الله بحمل البطلان في كلام الروضة وغيرها على ما اذا صدر ذلك من
اهل ناحية لا يعتادون ذلك قال فان اعتادوه كان وصية عملا بعرفهم انتهى وهو حسن
ولو قال من له ابن واحد اوصيت بمثل نصيب ابن ثان لو كان قال الاصحاب
كان حكمه حكم من له ابنان واوصى بمثل نصيب احدهما فتكون الوصية بالثلث
فان كان له ابنان واوصى بمثل نصيب ابن ثالث لو كان كانت الوصية بالربع
وعلى هذا القياس وفي وجه لابي اسحق انها في الاول بالنصف وفي الثاني
بالثلث وكانه اقام الموصى له مقام ابن ثان ثالث وفرق بينه وبين اوصيت له بمثل
نصيب ابني بان ذلك يتضمن تشريكا ومزاحمة فلهذا كانت الوصية فيه بالنصف
كما سبق اذا عرفت هذا كله علمت ان قول الموصي اوصيت لاولاد ابني بمثل ميراث
ابيهم يخرج على ما قدمناه فيما اذا اوصى بمثل نصيب ابنه الميت فان قيل
بالبطلان هناك كان هذا باطلا لان الميت لا ميراث له وان قيل هناك بالصحة
فكذا يقال هنا واذا صحت الوصية كانت بالسبعين في صورة ان كلا منهما لو
ارث ولا مزاحمة في الميراث وانما قدر كونه وارثا واما قوله ولابني على ميراث ابيهم

تعقب ما لو اوصى بمثل نصيب ابنه الميت

السؤال كما قدمناه لان الابن الميت كالابن الزائد المقدر وجوده بجامع عدم الارث

فيخرج

فيخرج ايضا على هذا وينبه مع ذلك على شيء آخر وهو ان الكناية في الوصية فان ارادها صحت
والا فلا نعم يظهر ان محل ما اطلقه الاصحاب في هذه الامثلة هو فيما اذا اراد
الموصي المعنى الذي اعتبره الشافعي رضي الله عنه او اطلق فلم يرد شيئا واما اذا قصد المعنى
الذي اعتبره مالك رضي الله عنه فيظهر ان الحكم كما ذكره مالك وعليه فتكون الوصية
بالخمسين في صورة السؤال ووجه ذلك ان اللفظ محتمله بتجوز سائغ في الكلام فاذا
قصده وجب اعتبار الاثر انه لو صرح بهذا المعنى في نفس الوصية وجب اعتباره
بلا تردد ويؤيده قول الكفاية عن البندنيجي لو قال اوصيت بمثل نصيب ابني لو لم
اوص لاحد كانت الوصية بكل المال وفي شرح الروض نحوه عن الماوردي وهو ما لو
اوصى بمثل ما كان نصيبا لابني قبل الوصية كانت الوصية بجميع المال اجماعا كما
صرح به الماوردي انتهى وما ذكره الماوردي والبندنيجي هو عين ما اعتبره مالك لكنه
يقول به في صورة الاطلاق وهما انما يقولان به في صورة التصريح به ومن المعلوم ان
ما وجب اعتباره عند التصريح به بالنسبة لحمل اللفظ عليه لكون اللفظ محتملا له مع
عدم منافاته له انه يجب اعتباره عند قصده وامثلته في كلام الاصحاب لا تخفى
وقد رايت لبعض فضلا اليمن المتاخرين فيمن اوصى لجيرانه وقصد الجار القريب
من داره دون غيره انه يعتبر قصده ويتقيد به وصيته قال وما ذكره الاصحاب
من اعتبار اربعين دارا من كل جانب محله عند قصده ذلك او عند الاطلاق انتهى
وما ذكره صحيح جار على مقتضى قواعد المذهب وهو مؤيد لما ذكرناه فان قلت
كيف يحمل اللفظ عند الاطلاق على معنى يقتضي حكما واذا قصد المتلفظ غير ذلك المعنى
يتغير ذلك الحكم وهل في كلام الاصحاب ما يشهد لهذا قلت قدمنا ان هذا
ليس على اطلاقه وانما هو حيث كان ذلك اللفظ محتملا للمعنى الذي قصده اللافظ
ولو على تجوز وشواهده في كلام الاصحاب لا تحصى منها لو اوصى لاسراج الكنيسة
لم تصح ما لم يقصد انتفاع المقيم بها او المجتاز او لعبد غيره صحت ما لم يقصد تمليكه
على نزاع فيه او للدابة الغير لم يصح بعلفها اي يقصده ولو قال الدار التي اشتريتها
لنفسي او ورثتها من ابي ملك زيد لم يصح اقراره الا ان اراده بذلك كما في داري لفلان
ولو قال هذا المال لورثة زيد حمل عند الاطلاق على عدد رؤوسهم وان تفاوتت انصبائهم

بغتة

فان قال المقر اردت الارث قبل وان نازعه اقلهم حصة كما في الكفاية عن الماوردي
وافرع والدراهم في الخلع المعلق والاقرار يحمل على الاسلامية لا على غالب نقد البلد ولا على
الزايد او الناقصة الا ان قال اردتها واعتمدت ذلك في الروضة ولا يجب استفساره
ليخبر عن مراده بل يوخذ بالظاهر من الحمل على السلامة الا ان يخبر عن مراده ولو المنفي قاذفه
باللعان بعد استلحاقه قذفه لست ابن فلان كان قذفا عند الاطلاق فيحده من غير ان
يسال عن ارادته ما لم يدع محتملا كلست ابنه حين نفاه فان ادعاه صدق بيمينه وتتبع
الشواهد لذلك مما يطول وليس مرادنا ان هذه كلها نظاير لصورة السوال في اللفظ
والمعنى وانما هي شواهد لما قررناه ان اللفظ حالة الاطلاق يحمل على معنى ثم اذا
قصد اللافظ غيره اعتبر قصده بالشرط السابق واذا تقرر هذا وادعى الموصى لهم
او وارثهم في صورة السوال ان الموصي قصد الايصا لهم بالخمسين سمعت الدعوى ثم ان اعترف
الوارث بذلك فذاك وان انكر كان القول قوله بيمينه على نفي العلم بقصد مورثه
لذلك لكن حلف الوارث في مثل هذه الحالة لا يكاد ينفك عن الحرج لان العوام وغيرهم
من المتفقهة في الجهة انما يقصدون ذلك في صورة السوال غالبا ثم ان حلف الوارث
انقطعت الخصومة واستقرت الوصية على السبعين وان نكل ردت اليمين على الموصى
لهم فمن كان كاملا حلف واستحق نصيبه من الخمسين ان اجاز الوارث الزايد على
الثلث والا في الثلث ومن لم يكن كاملا وقفت يمينه الى الكمال ولا يخفى ان الحالف منهم
تكون يمينه على البت واما قول من قال بالفرق بين قول الموصي اوصيت لهم بميراث
ابيهم وبين قوله لهم على ميراث ابيهم فلا وجه له وكان هذا القائل تخيل ان قوله
بميراث ابيهم يستلزم تقدير المثل كما في اوصيت بنصيب ابني وان قوله على ميراث ثم
ابيهم لا يستلزم ذلك وهذا التخيل باطل اذ لا فرق بين اللفظين في تقدير المثل
وعدمه وبيان ذلك ان الموصي لما نسب الميراث الى ابيهم في اللفظين مع كونه اذ ذاك
ليس له ميراث احتجنا في تصحيحه الى تقدير يصح به الكلام فقلنا ان المعنى ثم
على ميراث ابيهم لو كان حيا او اوصيت لهم بميراث ابيهم لو كان حيا ومعلوم ان هذا
التقدير الذي هو سبب تصحيح الوصية يستلزم تقدير لفظ المثل في المثالين
جميعا لانه اذا قدر حياته ليكون وارثا كان الموصى به نظير نصيبه لا عين نصيبه

كالوفاة

كالوفاة من له ابن واحد اوصيت بمثل نصيب ابن ثالث لو كان لي وذلك لان الاول فيها
قدرت حياته وهو ميت والثاني قدر وجوده وهو معدوم وقد عرفت ان الاصحاب اطبقوا
على ان الوصية فيه اعني في صورة المقدر وجوده تكون بالثلث فكذلك في صورة
الميت المقدر حياته وهذا في غاية الوضوح ان شاء الله تعالى فان قلت
فما اللفظ الذي اذا تلفظ به الموصي في صورة السوال كان للموصى لهم الخمسان على
مذهبنا من غير منازعة من الوارث قلت هو ان يقول اوصيت لهم بخمسي التركة
مثلا او بمثل نصيب عمهم او بمثل نصيب ابني الموجود او ابني من غير وصف بالموجود
لان الاطلاق محمول عليه وكذلك لو قال بنصيبه من غير ذكر المثل على الاصح كما سبق
وما حكي عن فتاوى ابن عجيل وابن مزروع رحمهما الله تعالى من ان الوصية تكون
بخمسي التركة فلم اقف عليه فان كان فرض مسئلتهما ان الموصي له ابن وبنت واوصى
بمثل نصيب الابن الموجود فجوابهما بان الوصية في ذلك تكون بالخمسين صحيح لموافقته
ما قدمناه عن الاصحاب وان كان فرض مسئلتهما ان الموصي له ابن وبنت
وله ابن ثان ميت واوصى بمثل نصيب الابن الميت او بمثل ميراثه فما اجابا به فيهما
من ان الوصية بالخمسين غير صحيح لمخالفته للمنقول كما عرفت لكن اعتقادنا انما هو
بالفرض الاول ويكون الخلط انما هو من المستفتي بكلامهما وقول المفتي الاول
كما لو كان له ابنان واوصى بمثل نصيبهما ما سبق قلم او فيه اختلال من الناقل لان هذا
لا مشابهة بينه وبين مسئلة السوال اراد ان له ابنين فقط واوصى بمثل نصيبهما
فظاهر ان الوصية بنصف المال وتصح المسئلة من اربعة اسهم للموصى له سهمان ولكل
ابن سهم وان اراد تقدير زيادة ابن ثان مع الابن والبنت المذكورين في السوال فالوصية
بمثل نصيب الابنين في هذا المثال وصية باربعة اتساع المال بتقديم الثاني على
السبن وتكون المسئلة من تسعة اسهم للموصى له اربعة اسهم ولكل ابن سهمان وللبنت
سهم وليس واحد من هذين المثالين نظير صورة السوال واما السوال عمن له ثلاث
بنين وبنت واوصى لاولاد ابنه بمثل نصيب واحد من اعمامهم الى اخر ما ذكره السايل
فجوابه ان الظاهر ان الاعتبار في ذلك بحالة الموت لانها التي يعلم فيها النصيب ويتقدر
فيها مقداره وعليه فيستحق الموصى لهم في الصورة التي ذكرها السايل ربع التركة

بلغ مقابلة وتصحيحا

لانه ان

فهذه اجوبة المفتين بحضرموت فتفضلوا بامعان النظر فيها وبيان ما فيها
من المقبول والمردود ليظهر الحق الذي يجب اتباعه والعمل به ويدحض الباطل
الذي يجب الاعراض عن التمسك بشيء من سببه فان الله تعالى لم يقم خلفا الا
الا لهداة الامم واطفا نار المحن وانارة الظلم اخذ عليهم ان لا يكتموا شيئا مما نزل اليهم
وان لا يحابوا احدا وان عز وان لا يخافوا في الله لومة لايم ولا سطوة لسان او صارم
فعليهم من الله شابيب الرحمة ومراسم الانعام والغفران انه الجواد الكريم الرؤف
الرحيم فاجاب بجواب لفته بالحق الواضح المقرر في حكم الوصية بالنصيب
المقدر وهو قوله بعد الحمد لله وتوابعها المنقول المعتمد الظاهر الجلي حتى عند
صغار الطلبة الذي لا يجوز للشافعي العدول عنه ان الذي يستحقه الموصى لهم في
مسئلة السوال التابعة باقسامها الاربعة هو السبعان لا الخمسان واما افتاء
المفتي الثاني بالخمسين الخ فهو غلط منه كما سيجي في الكلام على جوابه وما نقل عن
مثل ابن عبسين وابن مزروع من افتائهما بذلك فهو بتقدير صحته عنهما لا ينظر اليه
ولا يعول عليه لانا اذا كنا لا ننظر لمثل ابن الرفعة ومن تاخر عنه كالسبكي والاسنوي
والاذرعي والبلقيني اذا خالفوا الشيخين وان تمسكوا بكلام الاكثرين كما بسطت الكلام
على ذلك في شرح العباب والفتاوى فما بالك باولئك الذين لم يلحقوا اعتبار هولاء
ولا سيما وما استندوا اليه هنا في المخالفة مما اتفق اهل المذهب على ضعفه كما سيجي
تحقيقه ولقد انهى الناس فتاوى جماعة من الحضارمة ما علمنا منه انهم كثيرا ما يميلون
فيها عن المعتمد في المذهب الى الضعيف بل ربما وقع لبعضهم التمسك بمذهب مالك
مثلا والافتاء به وهذا وان اثبتنا مصرحين بغاية قبحه الا انا نحسن الظن باولئك
لصلاحهم ولكن الحق احق ان يتبع وبيان مثل ذلك واجب علينا لا رخصة لنا في تركه
ثم رايت لشيخ الاسلام السراج البلقيني ذكر في فتاويه نظير مسئلة السوال بل عينها
والاتيان بما فيها من الزيادة وان بعض اهل عصره ممن هو معد نفسه للتصنيف
والافتاء افتى فيها بما لم يوافقه عليه احد من اصحاب الشافعي وهو نظير الافتاء في
مسئلتنا بالخمسين حرفا بحرف وتلك المسئلة هي رجل توفي له ولد يسمى احمد فوصى
لاولاده بتسع ما يخلفه ويتركه ثم بعد مدة طويلة توفي له ولد اخر يسمى محمد فوصى لاولاد

بشل

الزيلعي ص

تنبيه

والمستحق للموصى لهم السبعان لا الخمسان

والزركشي صح

سماه صح

بمثل نصيب ابيهم ان لو كان ابوهم حيا حين وفاة ابي الموصي ثم توفي الموصي المذكور واخصرت
وراثته في ثلاثة اولاد لصلبه ذكر وانثيين فالاولاد ولده احمد من تركته بحق الوصية وما لاولاد ولده محمد من تركته
الذكورة فاجاب فيها بعض المفتين من الشافعية بالقاهرة ما نصه يكون لاولاد بحق الوصية المذكورة صح
احمد خمسا الثلث ولاولاد محمد الباقي من الثلث وهو ثلاثة اخماس قال البلقيني فلما وقفت
على هذه الفتوى تعجبت من هذا المجيب من وجهين احدهما وهو اخفهما انه اطلق الجواب
ولم يفصل بين ان يكون حصل رد ام لا لان الثلث انما يقسم على الوصايا الزائدة اذا حصل
رد جميع الوصايا من جميع الورثة ولعله فهم ان المسؤل عنه حالة الرد لكن كان ينبغي ان
يكون ذلك مبينا اما في نفس السوال واما في الجواب الثاني وهو من اعضلها انه اثبت
في المسئلة حكما لا يوافقه عليه احد من اصحاب الشافعي رضي الله عنهم وقبل الشروع
في بيان خطائه ابين الشبهة التي خطر لي انها قامت عنده حتى كتب ما تقدم عنه
فاقول اعتقد هذا الرجل ان الموصى لهم بمثل نصيب ابيهم ان لو كان حيا كان الوصية
لهم صدرت بثلث المال لان اباهم لو كان حيا لكان له الثلث بسبب ان الميت لم يخلف
من الورثة غير ابن وبنتين واذا كانت الوصية صدرت بثلث المال فكان هذا الموصي
اوصى لاولاد احمد بتسعي ماله ولاولاد محمد بثلث ماله فمعنا تسعان وثلث مخرج
التسعين من تسعة والثلث من ثلاثة والثلاثة داخلة في التسعة فمسئلة الوصيتين
من تسعة للموصى لهم بالثلث ثلاثة وللموصى لهم بالتسعين سهمان صار مجموع ذلك
خمسة والرد حاصل فينقسم الثلث على هذه الخمسة فيكون لاولاد احمد خمسا الثلث
ولاولاد محمد الباقي من الثلث وهو ثلاثة اخماسه انتهى ما خطر لي من الشبهة التي
قامت عند هذا الرجل شبهة وكيف يحسن ان تقوم هذه الشبهة عند من تصدى
للفتوى والتصنيف والاشتغال واقرب ذلك عدم التثبت والانهماك وعدم التروي
والحامل لهذا الرجل على هذه الكتابة انه ضنين بنفسه ويعتقد انه اذا فهم شيئا
لا يمكن ان يكون الصواب الا ما فهمه ويظن التخصص بنفسه حتى يقع في المهالك والمرجو
من الله السلامة من ذلك ومن حق هذا الرجل ان لا يكتب في شيء من الجواب حتى
يراجع كتب الاصحاب انتهى كلام البلقيني واذا تاملته مع الافتاء السابق بالخمسين
وجدت الشبهة التي راجت على هذا الرجل المعاصر للبلقيني هي بعينها التي راجت

لو كان ابوهم حيا حين وفاة الموصى كان ما ذكر (؟)

على هذا المفتي بالحسنين فالافة بينهما واحدة وهي ما ذكره من الاهمال وعدم التثبت والتروي
والحامل عليهما واحد وهو ما ذكره ايضا من روية الانسان لنفسه وانه لا اعلم منه وانه
اذا فهم شيا لا يتطرق اليه خطا وكل ذلك من اقبح الاخلاق التي يجب اجتنابها واشنع
الاوصاف التي لا يرضى بها الا من شدت عليه الشقاوة اطنابها ثم قال البلقيني
ما حاصله وقد آن كشف قناع هذه المسئلة وبيان انها ليست مشكلة وذلك ينحصر
في اربعة ابحاث الاول ان اولاد محمد هل يجعلون بمنزلة ابيهم ويكون ما يستحقه
ابوهم لو كان حيا الموصى به لهم اويقدر كان اباهم حي وكان الموصي مات عن ابنين
وبنتين واوصى لاولاد محمد بمثل نصيب ابيهم وحكم ذلك يعرف من مسئلة ذكرها
الاصحاب وهي ما اذا كان للشخص ابن واوصى لزيد بمثل نصيب ابن ثان او ابنا
واوصى لزيد بمثل نصيب ابن ثالث لو كان فالمعروف في هذه المسئلة ان لزيد في
الصورة الاولى الثلث وفي الثانية الربع هذا هو الصحيح المعروف بين الاصحاب
ووجهه انا نقدر ابنا اخر موجودا وكانه اوصى لزيد بمثل نصيب احد ابنيه في الصورة
الاولى او احد بنيه في الصورة الثانية واذا كان الامر كذلك لم يقسم بالاتفاق الا ما
قررناه فكذلك عند التقدير وقال الاستاذ ابو اسحق لزيد في الصورة الاولى
النصف وله في الثانية الثلث قال في الروضة والصحيح الاول وفي النهاية ان هذه
الحكاية عن الاستاذ حكاها الشيخ الامام عنه قال الامام وهذا الذي حكاه عن الاستاذ
متجه من طريق المعنى محتمل جدا من صيغة اللفظ ولكنه ليس معدودا من مذهب
الشافعي رضي الله عنه والاستاذ مسبوق باتفاق الاصحاب على مخالفته فان صار
الى مذهب بعض المتقدمين اي كمالك رضي الله عنه وان لم يوافقوا ما نقل عن بعض
المتقدمين فلا يظن به على علو قدره مخالفة الاجماع ولعله ذكر ما ذكر اظهارا
لوجه من الاحتمال من غير ان يعتقده مذهبا انتهى فاذا علمت ذلك علمت
ان الموصى به لاولاد محمد انما هو الربع وكان الميت خلف ابنين وابنتين واوصى لاولاد
محمد بمثل نصيب ابيهم واذا كان الامر كذلك لم يكن لهم بالاتفاق الا للمحقق وعلى رحبه
الي اعطي للموصى لهم به الثلث بالمعنى الذي فهمه ذلك الرجل بل لما ياتي في البحث الثاني
وبذلك يتبين لك مخالفة ما افتى به ذلك الرجل للاصحاب كلهم واعلم ان الذي

في السوال

مسائل الابحاث الاربعة في جواب البلقيني
على مطير مسائل

كما يعلم مما ياتي فهو مذهب من المذاهب
وليس معدودا من مذهب الامام
الشافعي رضي الله عنه

بلغ

تدل ان الموصى به لاولاد محمد انما هو في مسئلة
المذكورة الثلث
الا الربع

في السوال بمثل نصيب ابيهم وليس ذكر المثل بشرط بل لو حذف كان الامر كذلك نظيرها
اذا كان له ابنان واوصى لزيد بنصيب ابن ثالث لو كان وقد قال الرافعي القياس انه
على الوجهين فيما اذا اضاف الى الوارث الموجود ومراده بذلك ان من كان له ابن وارث
فاوصى لزيد بنصيب ابنه وهو قد قدم فيها وجهين اصحهما عند الرافعيين والبغوي
بطلان الوصية واصحهما عند الامام والروياني وغيرهما وبه قطع ابو منصور صحتها
اي وهذا هو المعنى الذي صححه الشيخان في المراجعة واذا صححناها فهي وصية بالنصف على
الصحيح وقيل بالكل حكاه البغوي اذا عرفت ذلك فنقول لو اوصى لاولاد محمد بنصيب
ابيهم لو كان حيا فعلى ما قال الرافعي انه القياس وفرعنا على الوجه الاول اي وهو الضعيف
تكون الوصية باطلة وعلى الثاني وهو الذي عليه الفتوى تكون الوصية صحيحة وقول
الرافعي القياس انه على الوجهين الخ اما ان يريد الوجهين في الصحة والبطلان وهو الظاهر
واما ان يريد الوجهين في القدر وقد قرر في القدر ما قدمناه من انها وصية بالنصف
على الصحيح والمعنى بمثل نصيب ابني وعلى هذا فلا فرق في مسئلة نصيب ابن ثالث
بين اثبات لفظة مثل وحذفها لكن حكى الاستاذ ابو منصور عن الاصحاب انهم فرقوا
فقالوا اذا اوصى بمثل نصيبه دفع اليه نصيبه لو كان زايدا على اصل الفريضة
واذا اوصى بنصيبه دفع اليه لو كان من اصل الفريضة فعلى هذا لو اوصى بنصيب
ثالث لو كان وله ابنان فالوصية بالثلث ولو اثبت لفظ مثل فالوصية بالربع وبذلك
نقول في مسئلتنا اذا اسقط لفظ مثل وفرعنا على ما حكاه ابو منصور عن الاصحاب
اي وهو ضعيف فان اولاد محمد يكون الموصى لهم به بالثلث بالمعنى الاتي وعن ذلك ينشا
سوال قوي وهو ان الصحيح في مسئلة من اوصى لشخص بنصيب ابنه وله ابن ان الوصية
بالنصف والمعنى بمثل نصيب ابنه وانه لا فرق بين حذف لفظة مثل واثباتها الا في
وجه ضعيف جدا حكاه البغوي وهنا المحكي عن الاصحاب كما قال ابو منصور التفرقة
في نصيب ابن ثان او ثالث فما السبب في ذلك على الجملة فالصحيح في الصورة المسئول
عنها ان اولاد محمد انما اوصى لهم بالربع بالمعنى الاتي انتهى كلام البلقيني في هذا البحث
وهو صريح اي صريح في ان كلام الاصحاب مصرح ببطلان الافتا في مسئلة السوال
بالخمسين وما اثاره البلقيني احترازا من الاشكال مبني على تسليم حكايته ابي منصور

انها وصية

الفرق المذكور والمعتمد انه لا فرق وان تلك الحكاية ممنوعة فلا اشكال وسيأتي في الكلام
على الجواب الثالث ما يتضح به رد كلام ابي منصور من جهة المعنى ايضا فراجعه
البحث الثاني انا اذا جعلنا لاولاد محمد الربع على الصحيح او الثلث على الضعيف وهو
رأي ابي اسحق او عشرة وتسعة ونحو ذلك على ما حكاه ابو منصور فهل معناه من اصل
المال او هو من الباقي بعد التسعين الصواب الذي لا يسوغ لاحد مخالفته ان المعنى
به انما هو الثاني وسبب ذلك ان اباهم لو كان حيا انما ياخذ نصيبه بعد التسعين فالمشبه
به كذلك بطريق الاولى وكان هذا الشخص له ثلاثة بنين اوصى لزيد بتسع ماله
ولعمرو بنصيب احد بنيه ومن تخيل خلاف ذلك فقد حاد عن طريق الصواب وكتب
الاصحاب مملوءة من الفروع الشاهدة لما قررته فلم احتج الى نقل ذلك لكثرته ٥
البحث الثالث اذا جعلناه من الباقي بعد التسعين فهل يقسم الثلث عند الرد
على النسبة او يدفع لاولاد احمد تسع المال والباقي من الثلث وهو التسعان لاولاد محمد
الحق الذي لا تجوز مخالفته انا نقسم الثلث عند الرد على النسبة ولا يجوز هذا الاحتمال
الثاني اذ لا يلزم عليه ان من اوصى لزيد بثلث ماله ولعمرو بمثل نصيب احد بنيه
الثلاثة وحصل رد ان لا يدفع لعمرو شيء وكذلك يلزم ان هذا الشخص لو كان اوصى
لاولاد احمد بثلث ماله ولاولاد محمد بمثل نصيب ابيهم ان لو كان حيا لا يدفع اليهم شيء
عند الرد وهذا باطل ولوضوح بطلانه لم احتج الى نقل كلام الاصحاب الدال
على ما قررته للحق فان ذلك مما لا يخفى البحث الرابع انا هل نعتبر عدد اولاد الموصي
حالة الوصية او حالة الموت هذا امر لم اقف له على نقل والذي يظهر لي ان الوصية
ان صدرت منه بنصيب احد ابنائه الثلاثة مثلا اعتبر العدد حالة الوصية
واما لو اوصى بمثل نصيب زيد وهو من اولاده مثلا فالمعتبر حالة الموت لا حالة
وعلى هذا انتخرج مسئلتنا فان الوصية صدرت لهم بمثل نصيب ابيهم ان لو كان
ان لو كان ابوهم حيا وذلك مجهول حالة الوصية والعاقبة اسفرت عن العلم به فان
قال قائل فقد يكون غرض الموصي النصيب بتقدير العدد الموجود عند الوصية
فالجواب انا لا اطلاع لنا على مقصوده وانما الحكم دائر مع مقتضى الالفاظ انتهى
وظاهر كلام الائمة في الوصية ان المدار على العدد الموجود عند الموت لا الوصية مطلقا

قوله العبرة بحالة الموت فيمن اوصى [redacted] بمثل نصيب زيد وهو من اولاده

وما

ومما يصرح به قولهم العبرة في الوصية للوارث بكونه وارثا عند الموت وان كان عند
الوصية غير وارث لا الوصية وان كان عندها وارثا فلو اوصى لاخ لا يرثه
غيره عند الوصية ثم حدث له ابن كانت وصية لغير وارث او عكسه كانت وصية
لوارث فلم يعتبروا علم الميت ولا اداروا عليه حكما هنا فكذلك في مسئلة البلقيني
لانه هنا اذا نقص المنهي عنه من تمييز بعض الورثة عن بعض ولم ينظروا اليه وانما نظروا
للوارث حالة الموت دون الوصية فاولى ان لا ينظر في الجهة تعدد الاولاد ولا لعلمه به
في مسئلة البلقيني وانما النظر لهم عند الموت سواء وافق عددهم عنده ظنه ام خالفه
فان قلت قضية كلام الاذرعي اعتبار الوصية مطلقا فانه لما نقل قولهم لو اوصى
بمثل نصيب ابنه ولا ابن له وارث بطلت الوصية قال لو كان له عند الوصية
ابن وارث ثم مات قبله هل ينظر الى حالة الايصاء او الموت والقلب الى الاول اميل
انتهت قلت الاوجه هنا ايضا الاعتبار بوقت الموت وبه يصرح قول الدارمي
وان استشكله الاذرعي وقال انه لم يره لغيره ولو قال بمثل نصيب احد ولدي وله ذكور
واناث وكافر وعبد وقاتل فلا شيء فان عتق العبد واسلم الكافر قبل الموت فله
مثل نصيب الاقل انتهى فهو صريح في ان العبرة في ان له وارثا او غير وارث بحالة
الموت لا الوصية فيؤيد ما ذكرته ويبين ان المنقول فاعلم اذا عرفت جميع ما قرره
البلقيني في اولاد محمد الموصى لهم بمثل نصيب ابيهم لو كان حيا عند الموت الموصي من ان
الوصية لهم انما هي بالربع على المعتمد نظرا الى تقدير ابن وكان الميت خلف ابنين
وبنتين واوصى لاولاد محمد مثل نصيب ابيهم والثلث على الضعيف نظرا الى عدم ذلك
التقدير اتضح لك ما تقرر في مسئلة السوال التي هي عين مسئلة البلقيني هذه
من ان الموصى به لاولاد الولد انما هو السبعان على المعتمد نظرا الى تقدير ابن ثان وكان
الميت خلف ابنين وبنتا واوصى لاولاد ولده بمثل نصيب ابيهم لو كان حيا اذ بهذا
الفرض يكون الموصى به السبعين بلا شك والخمسان على الضعيف نظرا الى عدم ذلك
التقدير وح فالمفتي بالخمسين مع وجود مثل مفت بوجه ضعيف مر عن الامام
انه لا يعد من مذهب الشافعي رضي الله عنه ومع هذا فهو مفت بوجه ضعيف معدود
من المذهب بل محكي عن الاصحاب لكن المعتمد عندهم خلافه فليكن ذكر الافتا

يتوهم الوقف بمثل نصيب مقول
قول الدارمي

علمت

مع ان المعتمد في مسئلتنا السبعان لا الخمسان

في حيز النبذ والطرح عفو بن المنحلة حتى لا يعود الى مثل ذلك وتمسكه بالعرف الذي
اشار اليه سياتي رده ان شاء الله تعالى عند الكلام على جوابه وسياتي في الكلام على
بقية الاجوبة ما يزيد ذلك وضوحا وبيانا الكلام على الجواب الاول قوله فلهم سبعا
تركة الموصي الخ هو الصواب الذي لا يخالف فيه من شرح الروض محرفة من نصف احدهما
الى نصيبهما ولم يدر ده تحريفها فبادر الى كتابة ما فيها من غير تامل والصواب ما فيه
وهو لو اوصى ولده ابن بمثل نصيب ابن ثان لو كان فهي بالثلث كما لو كان له ابنان
واوصى بمثل نصيب احدهما فان هذه هي التي نظير المسألة وبيانه انه علم من
كلامهم هنا انه في مثل ذلك يقدر وجود المثبتة به ثم يزاد مثل نصيبه للموصى له فمن ثم
كانت الوصية في المثال المذكور واذا كانت فيه بالثلث لزم كونها في مسألة السؤال
بالسبعين لانك تقدر وجود ابيهم ثم يزاد مثل نصيبه واذا قدرت وجوده
كان له الخمسان من خمسة فيزيد عليها اثنين للموصى لهم فيكون لهم اثنان من سبعة
فاتضح هو النظير لا ما ذكره ذلك المفتي اذ لا مشابهة بينه وبين مسألة السؤال
بوجه كما هو واضح جلي قوله نعم ان قال الموصي اولاد ابني على ميراث ابيهم الى اخره
عجيب منه مع افتائه بالسبعين في اوصيت لهم بميراث ابيهم واي فرق بين
الصورتين لانه ان جرى على المعتمد الذي رجحه الشيخان من انه لا فرق بين اثبات
مثل وحذفها فلا فرق بين الصورتين او على خلافه الذي حكاه الاستاذ ابو منصور
عن الاصحاب فكذلك فان المعنى الذي اوجب التفرقة المذكورة وكانه تخيل
انه اذا اتى بنحو اوصيت كان ذلك قرينة على تقدير المثل واذا لم يات بذلك لم يكن
هناك داع لتقديرها وهذا غفلة ظاهرة عن ماخذهم في تقدير المثل وهو ورود
الوصية سواء كانت بلفظها ام بما يتضمنه او يستلزمه على مال الموصي لا على مال
ابيهم الميت المجعول لهم نصيبه اذ لا مال له في تركة ابيه لموته قبله فتعين انه
ليس الغرض الا التقدير لما ياخذه اولاده من تركة جدهم بما كان يستحقه ابوهم
لو فرضت حياته عند موت الموصي واذا كان هذا هو ملحظ الاصحاب في تقدير
المثل فلا فرق كما هو جلي بين ان يقول اوصيت بميراث ابيهم او جعلتهم على ميراثهم
لان الداعي الذي ذكرته اخذا مما ذكروه موجود في كل من الصيغ فالفرق بينها

لا مر قوله وذلك كما لو كان له ابنان واوصى بمثل نصيبهما سبق قلم او ان نسخته هكذا

يلزم مقابله وتصحيحها

انما ذكرته

او جعلتهم على ميراث ابيهم

بمجرد ذلك الامر المختل خطا صراح لا وجه له فالصواب ان لاولاد الابن السبعين في الصور
الاربع المذكورة في السؤال نعم في صراحتهم على ميراث ابيهم او جعلتهم على ميراثه
لو كان حيا نظر وانما يتضح صراحتها ان ضم الى ذلك بعد موتي واما بدونه فلا بل لا
انه كناية لاحتماله فهو نظير قوله هذا لفلان من مالي المصرح فيه بانه كناية لاحتماله
الهبة الناجزة والوصية فان قلت التعبير بالميراث بمنزلة قوله بعد موتي فليكن
ذلك صريحا لذلك قلت كونه بمنزلته ممنوع لان الميراث انما يفهم ذلك بطريق الالتزام
لا الصراحة كما هو واضح لا سيما وتقدير مثل الذي سبق انه لا بد منه يبعد ذلك الالتزام
لان المماثلة لا تقتضي التساوي في سائر الاعتبارات فاتضح ان التعبير بالميراث
لا يساوي التعبير بعد موتي فلم يجد الحاقه به في الصراحة الكلام على الجواب الثاني
قوله وله ابن وارث فيه ايهام ان هذا قيد في ذكر المثل وليس كذلك بل هو جار
عند حذفه ايضا قوله بمثل نصيب ابني صح كما قاله البغوي الخ فيه تحريف قبيح
وصوابه بمثل نصيب ابن بالتنوين ويفرق بين الصحة في هذه والبطلان
في بمثل نصيب ابني ولا ابن له وارث بان الاضافة اليه تقتضي انه انما ربط الوصية
بمثل نصيب ابن له موجود له نصيب فاذا لم يكن له ابن كذلك لغت كما دل عليه كلام
الموصي واما اذا لم يضفه اليه فان لم يعتبر ذلك واذا لم يعتبره فتصحيح اللفظ ما
امكن اولى من اهماله وهو هنا ممكن بتقدير نصيب ابن لي لو كان فاتضحت الصحة
هنا والبطلان فيما مر ويؤيد ذلك قول الائمة لو قال اعطوا فلانا شاة فمات ولا
غنم له اشتريت له شاة وان قال شاة من غنمي فمات ولا غنم له بطلت الوصية
والفرق هنا اعتبر وجود غنم له يعطى منها فاذا لم توجد بطلت الوصية لعدم
ما تتعلق به ومن ثم لم يعتبر ذلك فاشتريت له تصحيحا للفظ ما امكن قوله والذي
يظهر الخ كلام ليس في محله من وجوه عديدة لا تخفى على من له ادنى اشتغال وافرادها
الى مثل هذا السفساف مما مر عن شيخ الاسلام البلقيني واي جامع بين مسألة البغوي
وصورة السؤال سوى مجرد الصحة في كل منهما وليس الكلام فيها بل في قدر حصة ما للموصى
لهم وليس في مسألة البغوي تعرض لقدر اصلا بل لمجرد الصحة كما صرح هذا المفتي به
واذا علم انه ليس فيها تعرض لغير الصحة فكيف يقيسها عليها ويستنتج من القياس

حصته م



ان للموصى لهم خمسي التركة هذا اما لا ينبغي صدوره من عاقل فضلا عن فاضل وقوله لو كان
حيا عجيب ايضا فان هذا مصرح به في لفظ الموصي كما في السوال وقوله فالموصى به
خمسا التركة مفرع على غير اصل اذ الذي قبله لا يقتضيه بوجه وقوله وهو مقتضى
الضابط الخ غير صحيح بل هو ناشئ عن عدم فهم ذلك الضابط والا فهو صريح في
السبعين لا الخمسين كما يعلم ذلك من قول الاصحاب لو اوصى بمثل نصيب احد ابنائه
فرض كابن اخر معهم فلو كانوا ثلاثة فالوصية بالربع او اربعة فبالخمس وهكذا وضابطه
ان تصحح الفريضة الخ فهذا في ابن موجود وفي معدوم قدر وجوده يفرض وجوده
ثم يزاد مثل نصيبه بدليل قولهم ايضا لو كان له ابن واوصى لزيد بمثل نصيب
ابن ثان لو كان او ابنان واوصى لزيد بمثل نصيب ابن ثالث لو كان كان لزيد في الاولى
الثلث وفي الثانية الربع وكانه اوصى له بمثل نصيب احد ابنيه في الاولى او واحد
بنيه في الثانية ولو كان الامر كذلك لم يستقم بالاتفاق الا ما قررناه فكذلك عند التقدير
وقال ابو اسحق في الاولى النصف وفي الثانية الثلث ومر عن امام الحرمين ان
مقالته هذه ليست معدودة من المذهب آنفا فعلى هذه المقالة الشاذة
الذي اتفق الاصحاب على انها ليست من المذهب يصح ما قاله هذا المفتي لان
ملحظ الخلاف ان الموصى بنصيبه هل يجعل من الورثة اعتبار المماثلة بما قبل القسمة
وعبارة الامام بما قبل الوصية والمعنى واحد وبتقدير زيادته عليهم اعتبارا لها بما
بعد القسمة مع مزاحمة الوصية وعبارة الجواهر والمماثلة مرعية بعد القسمة لا قبلها
فابو اسحق كمالك رضي الله عنه يقول بالاول والاصحاب كلهم على الثاني وهو الصواب
لان الامر محتمل وعند الاحتمال يجب التنزيل على الاقل لانه اليقين وما زاد
عليه مشكوك فيه فلا يجوز اخراجه عن ملك الورثة المستحق لهم بطريق الاصالة المفيدة
لليقين او الظن القوي بمجرد الشك وبهذا يعلم قول الامام السابق ان ما حكي عن
ابي اسحق متجه من طريق المعنى فاي اتجاه له مع ما ذكرته فتامله فعلى الاول يجعل
اولاد الابن هنا بمنزلة ابيهم قبل القسمة ويكون ما يستحقه ابوهم لو كان حيا
هو الموصى به لهم والذي كان يستحقه الخمسان لان معه ذكرا اخر وبنتا فيكونان اعني
الخمسين اللذين يستحقهما الاب بتقدير حياته لبنيه الموصى لهم بمثل نصيبه لو كان حيا

وعلى

وعلى الثاني الذي عليه الاصحاب كافة كما علمت يقدر كان اباهم حي وكان الموصي مات عن
ابنين وبنت ثم يزاد على ذلك مثل نصيب الابن المقدر وجوده وهو اثنان من خمسة
ثم يعطى ذلك وهو السبعان للموصى لهم فاتضح ان استحقاقهم للسبعين هو الذي عليه الاصحاب
كافة وللخمسين هو الذي يقول به ابو اسحق لكنه شاذ خارج عن المذهب فلا يجوز
لاحد ان يعول عليه ولا ان يلتفت اليه وقوله فمسالة السوال من ثلاثة الخ هذا هو سبب
غلطه كما مر عند سوق كلام البلقيني لانه ظن ان ذلك الضابط جار على حد سوا فيما اذا
كان الموصى بمثل نصيبه موجودا او مقدرا وجوده وليس الامر كذلك بالاعتبار الذي
فهمه وانما هو جار فيهما بالاعتبار الذي قررته وهو انه عند الوجود يزاد مثل ما للموصى
بمثل نصيبه وعند التقدير يزاد ذلك المقدر وجوده ثم يزاد مثل ما له كما صرح به الاصحاب
كافة فيما مر آنفا وقوله ومن جعل له اسهما حتى صارت القسمة اسباعا فقد خالف
الفقها الذين افتوا بالخمسين يقال عليه هذا انما ينادي على صاحبه بالجهل المفرط لان اولئك
الفقها المراد بهم مثل الفقيه الصالح بن عيسى وابن مزروع كما مر ان وافق كلامهم كلام
الاصحاب فالحجة في كلام الاصحاب وان خالف كلامهم كلام الاصحاب فلا يلتفت اليهم
كما مر مبسوطا اول الجواب فان قال هذا المحتج بكلام اولئك الفقها ان هؤلاء يفهمون
كلام الاصحاب ولا يخالفونه فانا اقلدهم في ذلك من غير نظر لكلام الاصحاب قلنا له هذا
ادل دليل على الجهل لان المفتي اذا لم يكن له نقد يميز به بين كلام الاصحاب ومخالفه ولا بين
الصحيح وغيره ولا بين كلام الشيخين وما خالفه فالافتاء عليه حرام بالاجماع وقد تقرر
ان الاصحاب كافة على السبعين لا الخمسين فان صح ما ذكر عن اولئك الفقها مع ذكر مثل فهو
موافق لما مر عن ابي اسحق وقد مر عن الامام ان ما قاله ابو اسحق ليس معدودا من المذهب
فهو شاذ خارج عن المذهب وقواعده وانما هو موافق لمالك رضي الله عنه او مع حذفها
فهو موافق لما حكاه ابو منصور عن الاصحاب لكنه مع ذلك ضعيف كما جرى عليه الشيخان
والمتاخرون فلا يجوز مخالفتهم واذا علم انه كذلك فكيف يسوغ لمفت على مذهب الشافعي
رضي الله عنه ان يترك ما عليه الاصحاب ويفتي بشيء شاذ خارج عن المذهب ماذاك
الا لتعصب او جهل قبيح وذلك موجب للمقت والغضب نعوذ بالله تعالى من مقته
وغضبه وقوله وصورة الروضة وغيرها من كتب الاصحاب مفروضة في بنين احيا

كلهم يقال عليه هذا من الكذب او الجهل لانه نفسه نقل فيما مر صورة البغوي
وللخوارزمي المفروضة في ابن ميت معدوم بالكلية بدليل قولهم والمقدر بمثل نصيب
ابن لي لو كان فكيف مع نقله لهذا يزعم ان صورة الروضة وغيرها من الاصحاب مفروضة
في بنين احيا كلهم وكيف راج عليه ذلك مع ذكر الروضة واصلها كالاصحاب لمسايل الوصي
بمثل نصيب الوجود والمقدر الوجود وذكرهم الخلاف في كل من القسمين والتفريع الطويل
على ذلك مما يتعجب من اجله من راي قول هذا المفتي وصورة الروضة وغيرها الخ وقوله
ومن المحال الخ يقال عليه هذا من السفساف الذي لا يصدر ممن له ادنى مسكة لا نقرر
ان كلام الاصحاب يشتمل على الصورتين وانهم في الموجود يجعلون مثل ما للوصي بنصيبه
زايدا على سهام المسئلة وفي المقدر وجوده ويقدرون وجوده وسهمه ثم يزيدون
مثل سهمه على المسئلة هذا امر مقرر فيه فان فرض صدقه في ان الفقها الذين ذكرهم
افتوا بالخمسين في عين صورة السوال فهم قد جهلوا مسئلة الروضة وكتب الاصحاب
ولكنا لا نعتقد ذلك فيهم وانما نحمل ذلك على انه تحريف من الناقل عنهم وقوله وهم من
قاسها عليها مع وضوح الفرق يقال عليه الوهم والخطا انما هو ممن يخالف كلام الاصحاب
الصريح الذي لا يقبل التاويل من غير مستند ثم يتوهم ان المتمسكين بكلام الاصحاب
قاسوا مع وضوح الفرق وليس الامر كما توهم بلا اقتباس في ذلك وانما الحكم الذي هو استحقاق
السبعين منصوص في كلام الاصحاب كما سبق بيانه في كلام البلقيني وفيما قررته المرة
بعد المرة في الكلام على جواب هذا الزاعم لما كان الاحرى به الامساك عنه وعدم الدخول
في ورطة واي ورطة اقبح من ورطة التقول في الدين بالراي من غير مستند يعتمد به او يعتد
صاحبه في التمسك به وقوله فان الموصي في الحادثة الخ كلام لا يجدي به شيا ومن اين له
ذلك والمراعى في الوصايا ونحوها انما هو دلالة الالفاظ لا المقصود الا اذا علم واحتملها
اللفظ والذي يدل عليه لفظ الموصي في الحادثة هو ما قاله الايمة وقد مر لك ان الامام
قال عن مقالة ابي اسحق الموافقة لما انتحله هذا المفتي انها مختلة جدا من جهة
اللفظ وقوله ولا شك الخ هو من تهوره ايضا ولو اراد السلامة من ذلك لقال ولا شك
ان الموصي ان قصد ذلك وعلم كان الموصى له منزلا منزلة ابنه على ان في الجزم بذلك
عند القصد نظرا لان الذي دل عليه اطلاق الاصحاب انه لا فرق فيما ذكروه في صورتي

الوجود

بلغ مقابلة

الوجود والمقدر الموجود بين ان يقصد الموصي خلافه وان لا ويمكن ان يوجه اطلاقهم بان
ما ذكروه في الصورتين السابقتين هو مقتضى لفظ الموصي الصريح فيه والصريح لا يقبل
الصرف عن معناه بالقصد ويؤيد ذلك ان الاصحاب لم يعولوا على القصد هنا اصلا
وانما بنوا على كل صورة مقتضاها الدال عليه لفظها عندهم فان قلت قد علم من كلامهم
في محال ان القصد حيث احتمله اللفظ يرجع اليه وسياتي في الجواب الاخير من ذلك عدة
مسايل قلت تلك المسايل التي عولوا فيها لفظ صريح صرفه القصد عن مدلوله بالكلية
فلا يستدل بها على ما هنا كما سياتي بسط ذلك ان شاء الله تعالى فان قلت قد ذكر
الايمة الرجوع الى ارادة الموصي والدعوى بها على الوارث وانه يحلف على نفي العلم بها قلت
هذا من اعدل شاهد لنا لانهم لم يذكروا ذلك الا في الايصا بنحو الجزء او الحظ او السهم او النصيب
وكل من هذه محتمل القليل والكثير فاثرت فيه الارادة بخلاف ما نحن فيه فانه صريح
في شيء معين كما صرحوا به فلا يقبل دعوى ارادة مخالفة لذلك الصريح فان قلت
ذكروا ذلك ايضا فيما اذا اوصى من له ابن وبنت لزيد بمثل نصيب الابن ولعمرو بمثل نصيب
البنت فقالوا انه يريد بمثل نصيبهما قبل دخول الوصية عليهما فيكون للاول
الخمسان وللثاني السدس قلت هذا من اعدل شاهد لنا ايضا لانهم لما راوا
ان اللفظ هنا محتمل فرقوا بين الارادة وعدمها ولما راوه في مسئلتنا غير محتمل لم يفرقوا
بل اطلقوا ما مر ولم يجعلوا للارادة مدخلا في ذلك وقوله ولا ينبغي لمفت ان يفتي
بغير ذلك الخ هذا من جملة تهوره وجسارته وكان من ظن ان غيره مثله في عدم فهم كلام
الاصحاب بالكلية حتى وقع فيما وقع فيه من الخطا والخطل والوهم والزلل وقوله فالمراد
المعهود الخ هذا مما يسجل عليه بالاختلال في الفهم والتامل كما لا يخفى وانما الذي كان
ينبغي له ان يذكر مسئلة القصد اولا ويتكلم عليها لانها غير مسئلة العرف ولانا اذا قلنا
باعتبار القصد فلا فرق بين ان يوافق العرف او يخالفه او يذكر مسئلة العرف وان اهل
جهتهم قد اطرد عرفهم بانهم انما يريدون ان الحافد ياخذ نصيب ابيه لو كان حيا ويفرض
وجود هذا العرف واطراده في جهتهم لا يعول عليه بناء على الاصح ان العرف الخاص
لا يرفع اللغة ولا العرف العام ولا يعارضه ومن ثم ضعف الجمهور قول القفال ان
العادة المطردة في ناحية تنزل منزلة الشرط فلو عم الناس اعتياد اباحة

على القصد ليس ...

الربع او بعضه قبل دخول الوصية عليها فيكون للاول الخمسان والثاني ...

منافع الرهن للمرتهن كان ذلك بمنزلة اشتراطه في عقده فيفسد الرهن فجعل الاصطلاح
الخاص بمنزلة العادة العامة والنقل للجمهور على ضعف قوله حتى تلميذه القاضي الحسين
فانه قال ويحكى عن طريقه من اصحابنا انهم قالوا ان كان الموصي بالدابة مصريا
فاطلاق هذا اللفظ منه يحمل على الحمار لان عادتهم جارية بركوب الحمر فلا ينصرف الى
غيرها وهذا فاسد لانه عادة بلد واحدة وهي لا تعتبر وانما تعتبر الاغلب من عادة
البلاد انتهى وتامل قوله لانه عادة بلدة واحدة اي اقليم واحد لان المراد ليس خصوص
مصر بل جميع اقليمها فاذا لم يعتبر تخصيصهم الدابة بالحمار ان فرض صدق ذلك عنهم
والا فالذي نقله الائمة ان عرفهم اطلاق الدابة على الخيل والبغال ايضا فكذلك لا يعتبر
هنا العرف الذي ذكره هذا المفتي لانه ان سلم له وجود هذا العرف يكون خاصا
والعرف الخاص لا يرفع مقتضى اللغة ولا العرف العام الا العارض كما يعلم من تتبع
كلام الائمة في ذلك بحث الاذرعي ان الوصية بالعود من البدوي الذي لا يعرف
اطلاق العود على غير الرمح ويفرق بين هذا وما نحن فيه بان العود لفظ مشترك
والعرف له مدخل في تعيين بعض محامله وما نحن فيه لفظ صريح في مقتضاه الذي
مر تقريره وتفصيله والعرف لا مدخل له في الصرايح ومما يدل لذلك قول الامام الآتي
العرف انما يعمل به في ازالة الابهام لا في تغيير مقتضى الصرايح فما بحثه الاذرعي
من الاول وما ذكره الائمة في الوصية بالنصب من الثاني بل اذا تاملت قولهم
المذكور وجدتهم مصرحين بان الصريح لا يغير عن مقتضاه وان اطرد العرف العام
بخلافه وبذلك صرحوا في مواضع منها قولهم ليست المعاطاة بيعا حتى في المحقرات
وان اطبق الناس على عدها بيعا في ذلك وقوله عن الناشري والعرف قد يضعف
فينطرح الى اخره يقال عليه ما زعمته من العرف هنا ضعيف فهو مطروح وزعمك
قوته لا يفيدك شيئا وان سلم لك لما علمت ان العرف الخاص لا يرفع اللغة ولا العرف
العام وان العرف وان عم انما يؤثر في ازالة الابهام لا في تغيير مقتضى الصرايح وانه
مطلقا لا ينزل منزلة الشروط وقوله وقد تكلم العلماء في البيع والشرا بالدنانير الى اخره هذا
من الخلط الناشي عن عدم الفهم الا ترى الى قول الرافعي العادة الغالبة انما تؤثر
في المعاملات لكثرة وقوعها ورغبة الناس فيما يروج فيها غالبا ولا تؤثر في

التعليق والاقرار بل يبقى اللفظ على عمومه فيهما اما في التعليق فلقلة وقوعه واما في الاقرار
فلانه اخبار عن وجوب سابق وربما تقدم الوجوب على العرف الغالب الى اخر كلامه
والحق غيره لا خلاف انه لو اشترى منه متاعا بالف درهم في بلد دراهمه ناقصة انه
يلزمه الناقصة والفرق ان البيع معاملة والغالب ان المعاملة تقع بما يروج فيها
بخلاف الاقرار اذا علمت ذلك ظهر لك الفرق بين نحو البيع والوصية بالقصد في البيع ما يروج
فمن ثم حكمت العادة فيه ونزل المطلق فيه على غالب نقد البلد ان كان فيه غالب
والا وجب فيه بيانه وليس ذلك مقصودا في الوصية اولا معاوضة فيها فلا يقصد
فيها رواج ولا عدمه وايضا فوقت الملك فيها انما يدخل بالموت وقد يكون الزمن الذي
بينه وبين الوصية طويلا فلم يمكن اعتبار الغالب وقت الوصية لانه لا ملك فيه ولا وقت
الموت لانه مجهول وقت الوصية فتعين النظر فيه لمدلول اللفظ ولم يكن للعرف دخل فيه
اصلا كما اتضح مما قررته وحررته فاعلمه وقوله لا يمكن ان يكون مراد العامي الخ يقال
عليه هذا الى الجزاف اقرب منه الى الافتا وما الذي سلب الامكان الاعم او الاخص
وانما غاية الامر انه يقال يبعد من العامي ان يريد ان للحافد سهما ولولده سهما ومع
ذلك فهو لا يؤثر لانا نديرالامر في الوصية ونحوها على مدلول اللفظ سوا قصده اللافظ
ام لا وما احسن قول القاضي الحسين واقروه وههنا مقدمة ينبني عليها اكثر مسايل الوصية
وهي ان لفظ الموصي اذا احتمل معنيين حمل على اظهرهما واذا احتمل قدرين حمل على اقلهما انتهى
ولو تامل هذا المفتي مثل ذلك لظهر له الحق وزال عنه عمى الوصية وكلم من داء الحمية وقوله
وهذا اما لا ينكره الا ذو لب يقال عليه التنوين فيه للعهد اي ذو لب سقيم وقلب
لم يلق السمع لما قاله الائمة وهو شهيد وانما ولع بهواه ودندن على ما اغواه في تحقيق
الاراء وتخبيط الاذرا ارداه واهواه اعاذنا الله واياه من هوى متبع وايقظنا لاجتناب
الارا التي توقع في هوة الشذوذ والغرائب والبدع واقبل بقلوبنا على ما يرضيه عنا
على الدوام واخذ بازمة نواصينا الى الدأب فيما ينفع الناس ويخلصهم من ورطة القال
والاثام انه الجواد الكريم الرؤوف الرحيم وبينما دعا الله اقصد تنقيص ذات هذا
المفتي بكلمة مما سبق فانه قد يكون معذورا فيما يزعمه كما هو الظاهر من احوال من
تصدى لافتا الناس ونفعهم وانما قصدت بذلك التنفير عن مقالته فاني بالعجز في نقصي

واياه صح

في كتب الائمة فلم ار لها وجها يوافق الصواب ولا يستحق ان يوهل للخطاب وتعقب فيما سبق مني تنفيرا لمن لا اهلية له عن اعتمادها ومساعدة لذلك المفتي لئلا يعلم بفتواه في ذلك فيكون عليه من العقوبة غاية ازديادها ختم الله لنا اجمعين بالحسنى من غير سابقة محنة ولا فتنة بمنه وكرمه آمين الكلام على الجواب الثالث قوله ولكن حكى ابو اسحق على ابو اسحق على ما جزم به ان الاصحاب جعلوا للموصى له في حذفها مثل نصيب الحي ويكون موضع ابيه حيا في مسئلتنا يكون له الخمسان انتهى هذا الذي نقله عن ابي اسحق سبق قلم منه وانما هذا عن ابي منصور كما مر وايضا يعلم من سوق كلامي الاستاذين ومقابلتهما ثالث الاصحاب. ولو كان له ابن او ابنان او ثلاثة فاوصى لزيد بنصيب ابن ثان او ثالث او رابع لو كان فالوصية في الاولى بالثلث وفي الثانية بالربع وفي الثالثة بالخمس وعلى هذا القياس وقال الاستاذ ابو اسحق هذه الوصية انما تتضمن اقامة الموصى له مقام الابن المقدر فالوصية في الاولى بالنصف والثانية بالثلث وهكذا ولو قال اوصيت له بنصيب ابن ثان او ثالث لو كان من غير لفظ مثل فهو كالوقال بمثل نصيب ابن ثان لو كان قال الرافعي والقياس انه على الوجهين فيما اذا اضاف الى الوارث الموجود وحكى الاستاذ ابو منصور ان الاصحاب فرقوا بين هاتين اللفظتين فيما اذا اضاف الى الوارث المقدر ولم يفرقوا اذا اضاف الى الوارث الموجود وقالوا اذا اوصى بمثل نصيب ابنه لو كان اعطي نصيبه زايدا على سهام الورثة وان اوصى بنصيبه دفع اليه نصيبه من اصل سهام الورثة او بمثل نصيب ابنه الموجود او بنصيبه دفع اليه نصيبه زايدا على سهام الفريضة انتهى وتامل كلامهم هذا تعلم ان كلام ابي اسحق مخالف لما حكاه ابو منصور عن الاصحاب لان كلام ابي اسحق انما هو في الوارث المقدر وجوده لا يحسب زايدا على اصل الفريضة وانما يقدر قيامه مقام المقدر وجوده سواء اكانت الوصية بالنصيب او بمثل النصيب وقد علمت مما مر ان كلام ابي اسحق هذا انما خالف لائمة المذهب كافة مخالف جدا من جهة اللفظ بل والمعنى كما سبق وما حكاه ابو منصور انما هو في انه ان اضاف الى الوارث الموجود لم يفترق الحال بين الاتيان بمثل وحذفها او الى المقدر الموجود افترق الحال بين ان ياتي بمثل فيقدر زايدا

او يحذفها

او يحذفها فيقدر غير زايد وهذا الشق الاخير هو الذي يناسب ما مر عن ابي اسحق فهو ضعيف مثله ويفرق على طريقة ابي اسحق منصور بانه في حالة التقدير اذا اتى بمثل كان صريحا في الزيادة واذا حذفها كان صريحا في عدم الزيادة ويرد بانه ان قدر مثل لم يفترق الحال والا فالوصية باطلة من اصلها لان القائلين بالصحة عند حذفها انما يعتبرون تقديرها كما صرحوا به بحيث لا تقدير بعين الوجه به بحيث لا تقدير بعين الوجه القائل ببطلانها كما واضح ثم رايت ابن الرفعة فرق على طريقة ابو منصور بان صريح اللفظ في حالة وجود الولد يتضمن حرمانه وهو ليس للموصي اي فلم يفترق الحال بين الاتيان بمثل وحذفها بخلافه مع تقدير وجوده فانه لا يتضمن ذلك فاعتبرنا مثل عند وجودها وحذفها انتهى موضحا وهو يرجع لما فرقت به وقد علمت رده فتامله ثم اتضح ما عليه الشيخان من انه لا فرق بين ذكر مثل وحذفها ولا بين الوارث الموجود والمقدر الوجود قوله قالوا اوصى بكون اولاد ابنه على ميراث ابيهم ليس في السوال التصريح بلفظ الوصية ولا بما يقوم مقامه كقوله بعد موتي ومن ثم قدمت ان في صراحة نحو قوله هم على ميراث ابيهم نظرا وانه لا يبعد ان يكون كناية قوله والذي نعتقده فيها الخ هو اعتقاد غير صحيح اذا ما خذ له من كلامهم فالحق انا حيث صححنا كونه وصية يكون كاوصيت بميراث ابيهم وقد مر الكلام على ذلك في الكلام على الجواب الاول مبسوطا فراجعه وقوله وهو ما نقلوه عن الماوردي في قوله اوصيت لابن ابني بما كان نصيب ابيه انه يجعل موضعه بلا فرض زيادة اجماعا ويمثل ذلك نقول فيما اذا قال جعلته موضع ابيه او اقمته في محله قال الماوردي انتهى يقال عليه ان اردت بقولك وهو ما نقلوه هذا السابق بعينه منقول عن الماوردي فغير صحيح اولا بعينه وانما يوخذ منه فكان يتعين عنه هذه العبارة على ان كلام الماوردي الذي نقلوه عنه ليس في اوصيت لابن ابني الخ فقول هذا المجيب انهم نقلوا كلام الماوردي في هذه الصورة غير صحيح ايضا ولعله تبع من لا يحرر النقل او ظن ان صورة الماوردي هي هذه الصورة فجعلها هي وليس الامر كما ظن مع ان النقل عن الماوردي في مشاهير الكتب كشرح الروض لشيخنا شيخ الاسلام زكريا رحمه الله تعالى وهو ليس على هذا الوجه ولا قريبا منه وعبارته مع المتن ولو اوصى لزيد بمثل نصيب الابن الحائز واجاز الوصية اعطي النصف لاقتضائها ان يكون لكل منهما

نصيب وأن يكون النصيبان مثلين فيلزم التسوية وأن رد الوصية ردت الى الثلث
ولو اوصى بمثل ما كان نصيبا له كانت وصية بجميع المال اجماعا لانه لم يجعل لابنه نصيبا
صرح به الماوردي انتهت فهذه الصورة المنقولة عن الماوردي عين تلك الصورة
كما رأيت وعند التأمل هذه لا تفهم حكم تلك وبيان ذلك أن الايصا بالنصيب او مثله
يشعر بالاشتراك والتماثل فلزمت التسوية بين الوارث والموصى له وبما كان نصيبا
أي لولا الوصية يشعر باستقلال الموصى له بكل المال فكانت وصية بكله وتوجيه
ذلك بانه لما لم يتعرض لوصف النصيب بشيء دل لفظ النصيب في كلامه على انه
يريد مزاحمته لابنه ويلزم من مزاحمته له الاشتراك وأن له النصف فحملنا اللفظ على
ذلك ولما اذا تعرض لوصفه بانه النصيب الذي كان يأخذه لولا الوصية فانه يكون
مصرحا بعدم المزاحمة وان الوصية بكل المال وان عبر بمثل ما كان ولم يقل بما كان ولما
كان المعنى في هذه الاخيرة واضحا اجمعوا عليه وفي الاولى محتملا اختلفوا فيه وانت
اذا تأملت مدرك كلام الماوردي هذا وجدته غير جار في الصورة التي قال ذلك
المفتي انهم نقلوه عنه فيها وهي قوله اوصيت لابن ابني بما كان نصيب ابيه ووجه
عدم جريانه فيها ان اباه لا نصيب له قبل الوصية ولا بعدها فساوى ذكره قوله
اوصيت له بنصيب ابيه لو كان وقد صرح هو في هذه أن اباه يقدر وارثا ويزاد
على التركة مثل نصيبه فإن قلت ما وجه المساواة التي ادعيتها بين هاتين
الصورتين قلت هي واضحة ومع ذلك فوجهها ان الاب الموصى بمثل نصيبه
غير موجود فوجب التقدير فيه حتى تصح الوصية واذا وجب تقدير وجوده لذلك
فتقدير وجوده كما حصل باوصيت له بمثل نصيب ابيه لو كان حيا كذلك يحصل
باوصيت له بما كان نصيب ابيه أي لو كان حيا فلا فرق بينهما في ذلك بوجه ويفرق
بينهما وبين صورة الاجماع السابقة بان الابن المشبه به فيها لما كان المال كله له حقيقة
لولا الوصية كان التشبيه به مشعرا بمزاحمته ما لم يأت الموصي بلفظ صريح في خلاف ذلك
وهو اوصيت لزيد بمثل ما كان نصيبا لابني الذي كان نصيبه لولا الوصية الكل فكانت
الوصية بالكل فعلم بهذا اتضاح ما بين الموجود والمقدر الوجود وان كنا لا نفرق
بينهما فيما مر لان ذاك لمدرك سبق غير هذا فالحق الواضح ما سبق من انه لا فرق بين من

على

على ميراث ابيهم او جعلتهم موضعه او اقمتهم مقامه في ارثي او نحو ذلك وان كلام الماوردي
لابد له على ما يخالف ذلك بوجه ثم رأيت الزركشي في الخادم نقل عن الماوردي الفرق
بما يؤيد ما ذكرته وعبارة الخادم بعد قول الشيخين اذا اوصى بمثل نصيب ابنه وله ابن
واحد لا برثه سواه فالوصية بالنصف انتهى اطلق ذلك وصورة المسألة اذا لم يقل مع
ذلك بما كان نصيبه فاما لو اوصى له بمثل ما كان نصيب ابنه كانت وصية بجميع المال
اجماعا صرح بذلك الماوردي وفرق بانه في المسألة الاولى جعل لابنه مع الوصية
نصيبا فلذلك كانت بالنصف وفي الثانية لم يجعل له نصيبا فلذلك كانت بالكل انتهت
عبارة الزركشي فتأمل ما فرق به الماوردي تجده عين ما فرقت به ولكن ما فرقت به
شرح له لانه ابسط منه واوضح فتأمل ذلك حق التأمل فانه مما يلتبس الا بعد مزيد تفحص
وتأمل وتحرر فوكه فلو لم يقل في الكل لو لم يكن حيا حتى فلم وصوابه لو كان حيا قوله فالذي
راه الفقيه الخ ما راه الفقيه المذكور متجه ويدل له قول البغوي وتلميذه الخوارزمي
السابق انه لو قال اوصيت له بمثل نصيب ابن ولا ابن له صح وكان التقدير بمثل نصيب
ابن لي لو كان بخلاف ما لو قال بمثل نصيب ابني ولا ابن له وارث فان الوصية تبطل كما قاله
الاصحاب وقد مر الفرق بين الصورتين وبهذا تعلم ان محل ما راه الفقيه المذكور
ما اذا قال اوصيت لهم بمثل ميراث ابيهم فقط اما لو ضم اليه بمثل ميراث ابيهم ابني
فان الوصية تبطل ما لم يصرح بقوله لو كان حيا الكلام على الجواب الرابع قوله نعيبها
ممنوع ولعله تبع في ذكره ما ياتي في الجواب الخامس مع رده وتزييفه قوله وكذا لو كان
له ابنا فاوصى بمثل نصيبهم هذا اختصار لعبارة الروضة وفيه اجحاف وايهام وعبارتها
وكذا لو كان له ابنان او بنون فاوصى بمثل نصيبهما او نصيبهم فهو كابن قوله عند الامام
والروياني حذف من الروضة وغيرها ولا وجه لحذفه فتوقف فان صحيحها ما حذف وقبله
من الروضة مسألة لا تعلق لها بما نحن فيه قوله على الاصح عبارة الروضة على الصحيح
وبينهما فرق واضح ووقع لهذا المفتي فيما ياتي قريبا انه قال وعبارة الروضة وساق
ما ليس في عبارة الروضة كما يعلم بتأمل عبارتها وكانه لم يحط بان الناقل متى قال وعبارة
كذا تعين عليه سوق العبارة المنقولة بلفظها ولم يجز له تغيير شيء منها والا كان كاذبا
اذ العبارة اسم للالفاظ المعبر بها عما في الضمير والقصد بسوقها حكاية تلك الالفاظ

حـ عبارته

فقف متى قال وعبارة كذا تعين
عليه سوق العبارة النقولة بلفظها ولم
يجز له تغيير شيء منها والا كان
كاذبا

قف وصى قال كما لفلان كان بالخيار بين ان يسوق عبارته بلفظها او بمعناها من غير لفظها الخ

بعينها ومتى قال قال فلان كان بالخيار بين ان يسوق عبارته بلفظها او بمعناها من غير لفظها لكن لا يجوز له تغيير شيء من معاني الفاظه والا كان كاذبا وهذا المفتي عبر هنا بقال في الروضة وغير بعض المعنى وفيما ياتي بقوله وعبارة الروضة وغير بعض الالفاظ فوقع في كلام من تبعه الورطتين فعليه بعد اليوم التحري فيما ينقله ومعرفة الفرق بين قوله قال فلان كذا وقوله وعبارة فلان كذا قوله بما باع به فلان فرسه صح محله ان علما قدر ما باع به والا لم يصح قوله لكن الذي رايته في نسخة من القواعد الخ الذي في القواعد انما هو عن الامام ومن نقله عن الرافعي فقد وهم واما الرافعي فقد حكى بعض فروع تلك القاعدة عن الامام وعبارة الزركشي عن الامام فيما نحن فيه ولو عم في ناحية استعمال الطلاق في ارادة الخلاص والانطلاق ثم اراد الزوج حمل الطلاق في مخاطبة زوجته على معنى التخلص وحل الوثاق لم يقبل منه ذلك والعرف انما يعمل في ازالة الابهام لا في تغيير مقتضى الصرايح انتهت كما في النسخة التي رايتها الان وليس فيها ما ذكر عنها في كلام المجيب وهو قوله هذا اذا علم ان الالفاظ اراد غير مقتضى لفظه واما عند الجهل فيعمل بمقتضى لفظه على ان هذا ليس ملايما لكلام الامام ولا مناسبا له بل فيه مناقضة له لان فرض الامام كما رايت في ارادته بالطلاق التخلص ومع ذلك لا يقبل منه فاولى اذا جهلت ارادته وتلك الزيادة قضيتها ان حالة علم الارادة بخلاف حالة الجهل وان اللفظ انما يعمل بمقتضاه عند الجهل وبالجملة فهذا الكلام صادر عن عدم التامل بالكلية فلنضرب عنه صفحا قوله ثم لا يخفى الخ انما ياتي ذكر ان قلنا بقبول ارادة ذلك وقد قدمت ما فيه فراجعه قوله من حيث الصيغة نواضح يقال عليه اي وضوح فيه مع ما فيه من الابهام والتحريف الفاحش كما قدمته مبسوطا في الكلام عليه قوله وهو صريح في ان الوصية في صورة السوال الخ هذا عجيب كيف ولا ايما لذلك فيه فضلا عن الصراحة على ان ذلك هو لفظ السوال فاي حاجة الى ادعا ان كلام ذلك المفتي صريح فيه اما لا قوله او على ما قاله ابو اسحق في عطفه هذا ابهام ان ما قاله ابو اسحق غير ما قاله مالك رضي الله عنه وليس كذلك كما علم مما مر قوله في الصيغة الاولى اي في السوال قوله فهو صحيح يقال عليه كما زعمت بل هو تحريف عنهما اي تحريف فما راج عليه من التحريف راج عليك وسبب ذلك عدم التامل والتحري

قوله

قوله وقد قدمنا في المقدمة عن الروضة ما يقتضي بطلان هذه الوصية الخ يقال عليه هذا كلام من لم يحط بمدرك البطلان في كلام الروضة ومدرك الصحة في كلام البغوي والخوارزمي وتبعوهما وقد قدمت اوايل الكلام على الجواب الثاني الفرق بينهما مبسوطا فراجعه لتعلم منه ان الصواب الذي دل عليه كلامهما اعني البغوي والخوارزمي في الصحة في اوصيت لهم بمثل ميراث ابيهم وان لم يقل لو كان حيا لانه مثل قوله ولا ابن له اوصيت لزيد بمثل نصيب ابن قالوا والتقدير بمثل نصيب ابن لي لو كان وما احسن قول الخادم قوله فلو لم يكن ... ابن وارثا لرق او غيره فالوصية باطلة انتهى هذا اذا كانت الصيغة بالاضافة فاما اذا قال اوصيت له بمثل نصيب ابن بالتنوين ولا ابن له ففي التهذيب والكافي انه يصح وكانه قال بمثل نصيب ابن لي لو كان وفي نصيب ابني لا يصح على الاصح انتهى قوله واذا بطلت الوصية فيما لو اوصى الخ ربما يفهم منه ان ملحظ البطلان عنده حذف في مثل ذلك وقد قدم خلافه وبه يبطل كلامه هذا كما هو جلي قوله والفرق بينهما وبين مسئلة البغوي الخ يقال عليه زعم ظهور الفرق بينهما ناشئ عن عدم فهم كلام البغوي وكلام الروضة وعدم فهم الفرق بينهما الذي قدمته ومن فهم الصحة في قوله ولا ابن له اوصيت بنصيب ابن والتقدير بنصيب ابن لي لو كان كيف يخفى عليه الصحة في قول من مات له ولد ولولده ولد اوصيت لهذا بميراث ابيه مع ان الملحظ فيهما واحد وهو انه لم يضف في كل منهما الابن المعدوم الموصي بنصيبه اليه ومن ثم اتجه انه لو قال بنصيب ابني ابيهم بطلت الوصية لانه حينئذ مثل قول من لا ولد له اوصيت له بنصيب ابني لامتناع التقدير بلو كان مع الاضافة بخلافه مع عدمها كما صرحوا فيما مر وبهذا يندفع ما حكاه هذا المجيب عن بعض المتاخرين بقوله نعم قال بعض المتاخرين الخ ووجه اندفاعه ان كلام الروضة مفروض كما علمت في اوصيت له بمثل ميراث ومع هذا الفرض لا يتصور التقدير بلو كان لي ابن كما تقرر لان الاضافة تقتضي الوجود والتقدير بلو كان يقتضي العدم فبينهما تناقض بخلافه في مثل ميراث ابن فانه لا يقتضي وجودا فلا ينافيه التقدير بلو كان لي ابن فمن ثم قالوا بالصحة هنا نظرا لهذا التقدير وبالبطلان ثم لتعذره وكيف مع ذلك ياتي ذلك البحث فهو بحث غير صحيح ولعله من اجابات فقها جهلهم فانا لم

مع ... صحة الوصية بمثل ميراث ابيه ...

ذلك في الكتب التي عندنا بل كلامهم الذي قررته صريح في رده كما علمت فاحفظ ذلك
ولا تغتر بغيره قوله وظاهره الخ هذا البحث مع كونه مردود البس ظاهره ذلك كما هو
جلي لان كلام الروضة اذا حمل على ما اذا لم يرد ذلك كان معنده للبطلان فيما
اذا اطلق او اراد مثل نصيبه مع كونه معه وما للصحة فيما اذا اراد مثل نصيبه لو كان
حيا فهذا معنى هذا البحث المردود فكيف مع ذلك ينافي وظاهره الخ وقوله بخلاف
مسئلة البغوي والخوارزمي لا معنى له هنا بل هو مبني على وهمه السابق كغيره في
فهم كلامهما ونقله على غير وجهه كما مر بسطه قوله على ما فهمه من كلام الاصحاب من
ان المراد الخ حق العبارة المناسبة للمقام على ما وهمه فيه والا فكلام الاصحاب صريح
في اعتبار المماثلة في المقدر وجوده بابعد القسمة لا يقبل تاويلا الكلام على الجواب
الخامس قوله ومنهم الشيخان ليس على وفق الاصطلاح بان المراد بالاصحاب المتقدمون
وهم اصحاب الاوجه غالبا وضبطوا بالزمن وهم من قبل الاربعمائة ومن عداهم
لا يسمون بالمتقدمين ومن ثم اعترضوا قول المنهاج وافتى المتاخرون بان منهم
ابن سراقة وهو قبل الاربعمائة بذلك ايضا وهو نقله عن مشايخه ويوجه هذا
الاصطلاح بان هؤلاء اهل القرن الثالث من جملتهم السلف المشهود لهم على لسانه
صلى الله عليه وسلم بانهم خير القرون فلما عدوا من السلف وقربوا من عصر المجتهدين
وكانت ملكة الاجتهاد فيهم اقوى من غيرهم خصوا بمزيد التقدم على من بعدهم باسم المتقدمين
فاحفظ ذلك فانه مهم قوله وهذا المثال الذي ذكروه نظير صورة السوال تقال
عليه قد ذكرت انه الذي اطبق عليه الاصحاب وانه في الروضة والعزيز فاما الروضة
والعزيز وفروعهما فلم نر هذا المثال بخصوصه مع الحكم عليه بالسبعين وان فيه
وجها انها بالخمسين بل ولا في الجواهر مع بسط فروعها واستيعابها ولا في اكثر كتب
الاصحاب ولا في التوسط والخادم وغيرهما من كتب المتاخرين المبسوطة المستوعبة
واما كتب الاصحاب المبسوطة كالحاوي والنهاية والبحر والتعاليق التي على المختصر
وغيرها لم يتيسر لنا الان الوقوف عليها بل كثير من مبسوطاتهم لم نرها وانما ننقل عنها
بالوسائط فبفرض كون هذا المثال بخصوصه في بعضها الذي لم نره الاعتراض متوجه
على ذلك المفتي لانه ذكر انه في الروضة واصلها وانهم اطبقوا عليه والحال انا لم نره

في كتاب

في كتاب مع الفحص والتفصي عنه وظهور الحق في المسئلة غني عن وجود هذا المثال وذكره
في كلامهم لان حكمه كحكم صورة السوال معلوم من كلامهم على انه يقبل التشكيك فاي حاجة الى
ادعاء اطلاق الواقع وهو الاطباق الذي اختل بما ذكر قوله وعليه العراقيون هو ما نسبه
القاضي اليهم وجزم به ابن الصباغ منهم ونقله الماوردي عن الجمهور وصاحب البيان
عن الاكثرين والروياني في البحر عن اصحابنا مطلقا وقول القاضي في تعليقه انه المشهور
ولم ينظر النووي الى هذا كله فلم يكتف بترجيحه الصحة كالرافعي بل اشار الى ان القول
بالبطلان وجه غريب كما افهمه لفظ الروضة وهو وذكروا فيما اذا قال اوصيت له بنصيب
ابني وجها انه لا يصح وانما يصح اذا قال بمثل نصيب ابني انتهى ومن ثم لما نقل
ابن القاضي الحسين قول ابو حنيفة رضي الله عنه بانه في مثل نصيب ابني جعل له مثل ما
للابن ومعناه مثله ما يا لحقه ابني ونصيب ابني جعل له ما جعله الشرع للابن فلم يجز
كما لو اوصى بملك الابن قال في رده لنا ان الابن يستحق كل المال بقوله نصيب ابني وحصته
له في الحقيقة بل كل المال والشيء الواحد لا يكون لهما فتزاحما فقسم بينهما نصفين
قوله وليس كما اوصى بملك الغير لان ذلك غير مملوك له في الحال وما اوصى به في مسئلتنا مملوك
له في الحال والابن يتلقاه من جهته فانبع تصرفه فيه قوله وعبرهم اي كالفوراني
بل جزم به كالاستاذ ابي منصور وجزم به الغزالي ايضا وصححه القفال والقاضي ونسبه
القفال الامام الى المعتبرين من الاصحاب والفرضيين قوله بما باع فلان فرسه فانه يصح اي
علما قد يعكه في عبارة الروضة مع علمه مما ذكروه في البيع قوله وينبغي حمله الخ ان اراد
رجوع الضمير الى ما في الروضة ففي التعبير بالتعين نظر بل لو تمسك متمسك باطلاقهم
البطلان وان اراد لكان له وجه كما قدمته عن الخادم وغيره في الكلام على الجواب
الرابع وحاصله انه حيث اضاف الابن اليه ولا ابن له موجود لم يكن فيه التقدير
لنا قضته للاضافة كما مر مبسوطا وحيث لم يضفه اليه كاوصيت بنصيب ابن صحت
لقبوله للتقدير لو كان موجودا والى هذا فرضه وهو ما لو اوصى بمثل نصيب ابنه
الميت نافاه قوله لو كان موجودا او وارثا فان هذا التنويع انما يناسب قول الروضة
ولو لم يكن له ابن او لم يكن وارثا والحاصل ان الذي استفيد من مجموع عبارة الشيخين
والبغوي وغيره انه متى قال بمثل نصيب او بنصيب ابني ولا ابن له وارث بطل

مطلقا او ابن بالتنوين صح مطلقا وقد قال الاذرعي في التوسط بعد قول الروضة ولو
اوصى بمثل نصيب ابنه ولم يكن له ابن او لم يكن وارثا لرق او غيره فالوصية باطلة
قلت ولم ار فيه خلافا وفي النفس من اطلاق البطلان شي وقد يقال انه موصي
بمثل نصيب ابن لو كان او كان من به مانع وارثا وقد يجهل كثير من الناس حرمان
الرقيق والقاتل فهو موصي بمثل نصيبه ظانا وراثته انتهى فتامل قوله في النفس الخ
وقوله وقد يقال الخ تعلم بهما ان المعول انما هو اطلاق الاصحاب وان امكن ان يقال
ما ابداه الاذرعي او ما ابداه ذلك المفتي لكن الحق ان ما ابداه ذلك المفتي اقرب في المعنى
مما ابداه الاذرعي كما هو ظاهر للمتامل قوله فلا شك فيه ما في قوله وتعين بل فيه ظن
بعدم صحة الوصية تمسكا بكلامهم فضلا عن شك والارادة انما يعمل بها كما مر مبسوطا
في الكلام على الجواب الثالث حيث لم يكن في اللفظ ما ينافيها وقد علمت مما مر في
الكلام على الجواب الرابع انه حيث اضاف الابن اليه نافاه ذلك التقدير كما يصرح به قول
الخادم بعد كلام الروضة هذا اذا كانت الصيغة بالاضافة فاما لو قال اوصيت
له بمثل نصيب ابن بالتنوين ولا ابن له ففي التهذيب والكافي انه يصح وكانه قال بمثل
نصيب ابن لي لو كان وفي نصيب ابني لا يصح على الاصح انتهى فعلم منه ان هذا
التقدير انما يتاتى مع عدم الاضافة لا مع وجودها وظاهر كلامه ككلامهم انه لا فرق
في البطلان بين قوله بنصيب ابني فقط او ابني الميت وفي الصحة بين ابن او ابن ميت
وفي الفرق بين ابني الميت وابن ميت نظر ظاهر لان الاضافة اليه انما تنافي تقدير
الوجود من اصله لا تقدير الحياة لان اللغة والعرف يقتضيان صحة اضافة
ابنه الميت اليه فليس فيها منافاة لتقدير لو كان حيا فتامله قوله ومن شواهده
ما لو اوصى بنصيب ابنه ولم يذكر المثل في كون هذا من شواهد النفي الذي ذكره
نظر اي نظر لان هذا ليس في اللفظ ما يدل على احالة ذلك التقدير [illegible] ما يدل على
احالة ذلك التقدير بل فيه ما يدل على نفيه كما علم مما مر في الاحتجاج على ابي حنيفة
رضي الله عنه واما في اوصيت بمثل نصيب ابني ولا ابن له ففيه ما يحيل تقدير لو كان
موجودا وهو الاضافة اليه كما مر تصريحهم به قوله وهو حسن فيه نظر لما مر في الكلام
على الجواب الثاني ان العرف الخاص لا يعمل به في تخصيص اللغة ولا العرف العام

بلغ مقابلة

وكلاهما

هنا يقتضي ان الاضافة اليه تحيل التقدير بل لو كان موجودا فلم يعمل بالعرف الخاص
فيه لا سيما مع قول الامام الشافعي ان العرف انما يعمل في ازالة الابهام لا في تغيير مقتضى
الصرايح وكلام الروضة وغيرها يفيد ان اوصيت بنصيب ابني ولا ابن له صريح في
البطلان بمقتضى الوضع لا العرف فلا يؤثر فيه العرف نعم ان اراد ابن نحو ما قد منه
في ابني الميت كان قريبا لان اللغة والعرف لا ينافيانه ومع ذلك ظاهر كلام المتاخرين
كافة ان المعتمد اطلاق الاصحاب البطلان وكم من مسئلة المعتمد فيها اطلاقهم
وان كان في بعض جزئياتها نظر بل انظار واضحة فليس اعتماد ذلك ببدع في المذهب
قوله يتخرج على ما قدمناه الخ ليس هذا التخريج بصحيح لوضوح الفرق بين مسئلة
الروضة ومسئلة السوال لان صورتها التي ذكرها اوصيت لاولاد ابني بمثل ميراث
ابيهم وصورة الروضة بمثل ميراث ابني الميت وشتان ما بينهما ان احطت بما مر ان سبب
البطلان في كلام الروضة الاضافة اليه في المشبه به المحيلة لتقدير وجوده او حياته
كما مر مبسوطا وهذا ليس موجودا هنا لان اباهم المشبه به لم يضفه اليه فلم يكن
هنا موجب للبطلان بوجه وقد مر في صورة السوال انه قال بمثل ميراث ابيهم
لو كان حيا وهذه لا نزاع فيها فان قلت الاضافة اليه في اولاد ابني مثلها
في نصيب ابني قلت ممنوع وكان هذا هو سبب الالتباس لان قوله اوصيت
لاولاد ابني صحيح الظاهر لا يحتاج الى تقدير اتفاقا وانما الاشكال في بمثل ميراث ابني
مع فقده فهذا هو الذي ليس بصحيح الظاهر والتقدير لما مر فتامل ذلك تعلم ان الوجه
صحة اوصيت لاولاد ابني بمثل ميراث ابيهم وان لم يقل لو كان حيا نظير ما مر عن البغوي
وغيره نعم ان قال بمثل ميراث ابيهم ابني الميت امكن ان يقال فيه بالبطلان
وان امكن الفرق بينه وبين ابني الميت قوله فيتخرج ايضا على هذا قد علمت مما تقرر
منع التخريج في هذا فهو ايضا قوله وهو انه كناية في الوصية هو كذلك كما بسطت الكلام
فيه في الكلام على الجواب الثالث قوله فيظهر ان الحكم كما ذكره ما ذكر فيه نظر كما مر بيانه
مبسوطا بشواهده في الكلام على الجواب الثاني وقد مر عن الامام ان ما ذكره ابو
اسحق الموافق لمالك رضي الله عنه محتمل جدا من جهة اللفظ ففيه تصريح بان اللفظ
لا يحتمله الا بتجوز بعيد وذلك غير معتبر عندهم لانهم انما يعولون على القصد ان احتمله

اوصيت لده

[illegible]

اللفظ احتمالا قريبا كما يعلم من سبر كلامهم وسياتي قريبا تصريحهم به فاندفع قوله
هذا المجيب ووجه ذلك الخ ووجه انه قاعد انه لا يكفي ادعاء كون التجوز سائغا
فحسب بل لا بد مع ذلك من كونه قريبا فهمه من اللفظ وما ذكره ما لك ليس كذلك
كما علمته من قول الامام المذكور وقوله الا ترى الخ في الاستدلال به لذلك نظر بل لا يصح
لانه اذا انتقل بذلك في الوصية انتقل من لفظ صريح في مدلوله الى لفظ صريح في مدلول
اخر فوجب اعتباره لما مر ان المدار في الوصايا ونحوها انما هو على الالفاظ ومدلولاتها
واما حيث اتى باللفظ الصريح في شيء وقصد به خلاف ذلك الصريح فانه لا يقبل لما مر
ان المدار هنا على الالفاظ ومدلولاتها الموضوعة لها ما امكن فاتضح انه لا جامع
بين التلفظ بما قاله مالك وقصده من اللفظ الدال وضعا عند ائمتنا على خلافه وقوله
قوله ويؤيده الخ هذا الذي ذكره انما يؤيد ما بعد قوله الا ترى من التصريح
بذلك المعنى وقد علمت انه اذا ذكر ذلك لا نزاع في اعتباره كما هو واضح فلا يحتاج
لمؤيد مما ذكره واما مسئلة اعتبار مجرد القصد التي هي محل النزاع فلم يذكر لها مؤيدا
وقوله ما ذكره الماوردي والسديجي هو ما اعتبره مالك يقال عليه هذا عجيب منكر
لان ما ذكره الماوردي حكى فيه الاجماع فكيف يختص بمالك ويقال انه الذي اعتبره مالك
وايضا فمحل كلام مالك وغيره فيما اذا لم يصرح في نفس الوصية بالمعنى السابق فمالك
رحمه الله يرى ان لفظه موضوع لتنزيله منزلة المشبه به من غير زيادة مطلقا والشافعي
رحمه الله يرى انه موضوع لتنزيله منزلته مع اعتبار الزيادة كما مر فمحل الخلاف فيما انما هو عند
عدم التصريح من الموصي بشيء من ذلك وح فكيف يدعي ان ما ذكره الماوردي والسديجي
المصرح فيه الموصي بما هو صريح فيما ذكراه هو ما اعتبره مالك ما هذا من هذا المجيب
الا تساهل غير مرضي وقوله عقبه لكنه الخ لا ينفعه في رد الاعتراض عليه لان به يبطل قوله
ان ما ذكراه هو عين ما اعتبره مالك لانهما اذا كانا لا يعتبرانه الا عند التصريح به فاي اتحاد
بين المقالتين حتى يقال ان احداهما عين الاخرى وقوله بالنسبة لحمل اللفظ عليه
الخ هذه العبارة لا تلايم ما قبلها لان ما وجب اعتباره عند التصريح به هو اللفظ الدال
على ذلك المعنى المعتبر فاي لفظ اخر يبقى حتى يقال بالنسبة لحمل اللفظ عليه فان جعلت
ما للمعنى المعتبر والتقدير ان المعنى الذي يجب اعتباره عند التصريح به لم يصح قوله بالنسبة

وهو يعتبره عند عدم التصريح به خصوصا

خبر يجي

لحمل

لحمل اللفظ عليه لكون اللفظ محتملا له لانه اذا فرض اولا التصريح به كيف يفرض ثانيا
ان اللفظ محتمل له فعلم ان قوله بالنسبة الخ غير صحيح على كل من التقديرين ثم ادعاؤه
هذه القاعدة وهي ان كل ما وجب اعتباره عند التصريح به يجب اعتباره عند قصده
سببه الغفلة عن قولهم كل ما لو اظهر في عقد ابطله يكره قصده عند ذكر العقد كالنكاح
بقصد ان يطلق والبيع بقصد الحيلة ومما يبطل بحثه السابق وقاعدته هذه قول
البغوي في تهذيبه كل لفظ اذا وصل به لفظا اخر قبل في الظاهر اذا نواه لا يقبل
في الظاهر ومن مثل ذلك ان يقول انت طالق قاصدا ان دخلت الدار لا يقبل
ظاهرا مع ان اللفظ يحتمله ومتلفظا به قبل واجرى الغزالي وغيره ما ذكره البغوي
في كل ما يحوج الى تقييده الملفوظ به بقيد زائد ومن ثم قال في الوسيط
لو ذكر لفظا ونوى معه امرا لو صرح به لانتظم مع المذكور ففي تاثيره وجهان والا
انه لا يؤثر انتهى وتامل ذلك تعلم به رد ذلك البحث وبطلان تلك القاعدة وقوله
وامثلته في كلام الاصحاب لا تخفى ومما يبطلها ايضا قولهم اللفظ الصادر من المكلف
اذا عرف مدلوله في اللغة او العرف لم يجز العدول عنه الا بامور منها ان ينوي المتكلم
به غير مدلوله الظاهر ويكون اللفظ محتملا لما نواه ففي بعض المواضع قد يقبل
قوله وفي بعضها قد لا يقبل بحسب قربه من اللفظ وبعده وفي فتاوى القاضي
الحسين حلف لا يتزوج النساء ثم قال اردت واحدة معينة او ثنتين لم يقبل لوجود
لفظ الجمع ومما نحن فيه من المواضع التي لا يقبل فيها قصد ما مر عن ما لك لبعده
من اللفظ كما مر التصريح به عن الامام ومن كلامهم الشاهد لما نحن فيه الصريح يعمل
بنفسه ولا يقبل ارادة غيره به والمحتمل يرجع فيه الى ارادة اللافظ ومرادهم بالمحتمل
المذكور المحتمل لمعان على السواء وكذا قول الامام الالفاظ ثلاثة نص لا يقبل التاويل
وظاهر يقبله ومحتمل يتردد بين معان لا يظهر اختصاصه بواحد منها فالنص
لا محيص عنه والظاهر يعمل به على حكم ظهوره فان ادعى اللافظ تاويلا ففيه تفصيل
يطول في المذهب والمحتمل لا بد فيه من مراجعة صاحب اللفظ انتهى ملخصا ومن
الظاهر الذي لا يقبل تاويله قوله هذا اخي ثم قال اردت اخوة الرضاع لا يقبل
على الاصح او اخوة الاسلام لا يقبل قطعا ولو قال غصبت داره وقال اردت

بلغ مقابلة

دارت الشمس والقمر يقبل على الصحيح في زوايد الروضة عن الشاشي فاذا لم تقبل
الارادة في هذه المسايل ففي مسئلتنا بالمسا واة بل بالاولى قوله وقد رايت بعض
فضلاء اليمن الخ هذا البحث بتقدير تسليمه لا يشهد له لوضوح الفرق بينه وبين
مسئلة لان لفظ الجيران مقول على القريب والبعيد بالتواطي او التشكيك وكل منهما
يؤثر فيه النية ومن ثم كان المشترك يحمل على جميع معانيه ما لم تخصه النية باحدها
واما ما نحن فيه فهو من اللفظ الموضوع لجزي مخصوص فلا يقبل ارادة صرفه
عنه وما احسن قول الامام الصريح ما يتكرر على الشيوع اما في عرف الشرع او في
عرف اللسان واذا حصل ذلك لزم اجرا اللفظ على ظاهره ولا يقبل العدول عن موجب
الظاهر في الظاهر انتهى فان قلت لم اثرت النية في تخصيص العام في مسئلة
الجيران ولم تؤثر في لفظ النسا فيما رايتنا عن القاضي حسين قلت لان تخصيص
العام لا يبطله اذ الاصح ان العام المخصوص حجة فيما عدا ما اخرج عنه ولو عملنا
بالنية في مسئلة القاضي لابطلنا الجمعة من اصلها فتامله فان قلت
اتفق اصحابنا على ان الضعف هو الشي ومثله فاذا اوصى له بضعف نصيب ابنه
كانت وصية بالثلثين وقال مالك وغيره هو المثل وذكر الاذرعي كلاما ثم قال
ويوخذ منه ان الموصي لو كان ممن يرى ان الضعف المثل فقط اعطي مثل نصيب
الابن فقط وليس ببعيد ولا يكاد يعدم له شاهدا وشواهد من كلامهم ان المرجع
في الوصية الى العرف فهذا يؤيد ما قاله هذا المفتي وغيره من المفتين الناكر
انه يعمل بارادة الموصي فيما مر ما قاله مالك رضي الله عنه قلت لا تاييد في ذلك
لان الضعف لفظ مشترك في اللغة بين الشي ومثله وبين المثل كما نقله ابو اسحق
النحوي ثم نقل ان العرف العام خصصه بالمعنى الاول وبذلك صرح الازهري
ايضا في كلامه على المختصر فقال انه بالمعنى الاول هو المعروف بين الناس واما
من جهة اللغة فهو المثل فما فوقه الى عشرة امثاله واكثره وادناه المثل انتهى
واذا تقرر ذلك اتضح انه ليس نظير مسئلتنا لانه لاشتراكه لغة اثرت فيه القصد وتخصيص
العرف العام له بالاول حمل عليه عند الاطلاق وان خالف قاعدة الشافعي
رضي الله عنه من الاخذ بالاقل فالحاصل ان فيه اعتبارين من حيث اللغة

والعرف

والعرف العام فلا يقاس به ما فيه اعتبار واحد وهو ما مر عن اولئك المفتين فتامل
ذلك واحفظه قوله فان قلت كيف يحمل اللفظ عند الاطلاق الخ لا يحتاج الى
هذا السؤال والجواب مع تصريحهم به على وجه اوضح واتم من هذا حيث قالوا اللفظ
الصادر من المكلف اذا عرف مدلوله في اللغة او العرف الخ ما قدمته قريبا فراجعه
تعلم به ما في كلام هذا المفتي وقوله ولو على بعد مردود من كلامهم وانه لا بد من قرب
ذلك الاحتمال حتى تقبل ارادته قوله ما لم يقصد انتفاع المقيم او المجتاز انما قبل
قصده هنا لان سراج الكنيسة محتمل لذلك ولمقابله على السوا لانه مطلق في الاحوال
فاثر فيه القصد لذلك وح فليس هذا مشابها لصورة السوال بوجه ولا مؤيدا
لقوله قبل ولو على بعد لما تقرر انه محتمل لكل من تلك الاحوال على السوا قوله ما لم
يقصد تمليكه هذا وما بعده من المطلق في الاحوال ايضا فياتي فيه ما مر في
الاسراج قوله الا ان اراده انما قبل هنا لان فيه تغليظا على نفسه وما هو كذلك
يقبل فيه وان بعد احتماله من اللفظ كما علم من قول الصيدلاني من فسر اللفظ
بغير ما يقتضيه ظاهره بنظر فيه فان كان ذلك عليه قبل لانه غلظ على نفسه
وان كان له لا عليه قبل باطنا لا ظاهرا ان احتمل بخلاف ما انتهى ملخصا قوله
ولو قال هذا المال الخ انما قبل الارادة في ما ذكر في هذه المسايل لنحو ما سبق من
ان اللفظ يحتمل ما اراده فيها احتمالا قريبا فلا شاهد في شي منها لما اطلقه من
القبول مع بعد الاحتمال قوله سمعت الدعوى سبق هو وما بعده على تاثير ذكر
القصد وقبوله وقد علمت ما في ذلك قوله على نفي العلم هو ما نقله الشيخان في
صورة ما لو اوصى بجزء مثلا عن الاكثر ولم يفصلا بين ان يدعي علم الوارث
بارادة الاكثر وان لا يمكن صرح القاضي الحسين وغيره بان شرط سماع دعواه ادعاوه
ذلك والعهدة الاول قوله فقلنا ان المعنى هم على ميراث ابيهم لو كان حيا في هذا
نظر ان اراد انه تقدير لما في السوال وهو الظاهر وذكر ان هذا هو عين لفظ السوال
فكيف يقال انه تقدير له وان هذا التقدير هو السبب لتصحيح الوصية قوله
نظاهر ان الوصية بنصف المال هذه العبارة انما تقال كما لا يخفى على من مارس
عباراتهم في بحث يفهم من كلام الاصحاب فيها واضحا لا فيما هو منصوص لهم وقد

صرحوا به لك فلا يحتاج ان يقال فيه هذه العبارة الموهمة ان ذلك بحث من
هذا المفتي وقوله فجوابه ان الظاهر الاعتبار في ذلك بحالة الموت الخ هو كما بسطت
الكلام فيه في اوايل جوابي مع البلقيني المعتبر في مثل هذا حالة الوصية فراجعه
حتى تعلم الحق في ذلك قوله وعليه فيستحق الموصى لهم في الصورة التي ذكرها
السائل ربع التركة هذا انما اذا اراد بقوله واحد من اعمامهم احد الذكور كما هو صريح
اللفظ تناقض لانه اذا اعتبر عددهم عند الموت صارت صورة المسئلة هي قوله
السابق فان قلت فما الذي اذا تلفظ به الموصي الخ فبين ثم انه في ابن وبنت
واولاد ابن اوصى لهم بمثل نصيب عمهم ان لهم الخمس ثم ذكر هنا على الاثر في هذه
بعينها ان لهم الربع ووجه كون هذه الصورة هي تلك بعينها انها مفروضة في ثلاثة
بنين وبنت واولاد ابن ميت اوصى لهم بمثل نصيب احد اعمامهم ثم مات ابنان
في حياة ابيهم الموصي فاذا اعتبرنا حالة الموت فهو لم يبق الا عن ابن وبنت واولاد
ابن اوصى لهم بمثل نصيب عمهم الموجود وهذه الصورة هي عين تلك التي قدم
فيها في عين هذه التصوير ان لهم خمس التركة وهذا هو الصواب الذي يصح به
كلامهم فقوله هنا ان لهم ربع التركة غلط فان قلت فاذا اعتبرنا هنا حالة
الوصية فما الذي يكون لاولاد الابن الموصى لهم بمثل نصيب احد اعمامهم قلت
يكون لهم التسعان لان مسئلتهم من سبعة يزاد عليها مثل نصيب احدهم وهو
سهمان وان اراد باحد اعمامهم ما يشمل عمتهم صح ما قاله لكن من اي قاعدة
اخذ حمل قول الموصي واحد من اعمامهم على ما يشمل الانثى فان احتج بالتغليب فهو نوع
من المجاز وهو لا يجوز الحمل عليه عند الاطلاق العاري عن القرينة بل وان احتف
بها هنا كما علم مما مر في تقرير انه لا يعتبر هنا قصد ولا عرف خاص فان قلت
الحامل على ذلك الحمل قول الروضة وغيرها لو اوصى لزيد بمثل نصيب احد ورثته
اعطي مثل اقلهم نصيبا ثم قال فاذا كان له ابن وبنت فالوصية بالربع قلت
ان كان ذلك هو الحامل له على ما ذكره فهو غفلة عن التصوير لانه هنا عبر بما فلهم
فيتناول البنت دون الابن وفي مسئلتنا عبر بالاعمام وهو انما يتناول الذكور دون
الاناث فان قلت قد يستدل لما قاله بقولهم لو اوصى من له ثلاث بنات

ذكره كما هو

اللفظ

بلغ مقابلة

واخ

واخ بمثل نصيب واحد منهم كانت الوصية بسهمين من احد عشر قلت لا دليل فيه
لان الاخ لما كان واحدا ومن ثلاث ولم يأت بلفظ اخوة ولا بنوة كان لفظه صادقا
على كل فتعين حمله على الاقل وهو نصيب بنت من الثلاث لصدق لفظه عليها وعدم ضميمة
على الجمع الشامل للذكور والاناث شايع لا يحتاج لقرينة واما اذا كان هناك عدد اعمام
وخص الاعمام بقوله بمثل نصيب واحد من اعمامه فالقول بحمله على العمة بعيد جدا
مع انه لا دليل عليه بل الدليل على خلافه وهو ان الوصف بكونه واحدا من الاعمام صريح
في ان المراد الذكور لا ما يعمهم والانثى فان قلت قد يدل له قول الرافعي لو كان له
ابن وبنت ابن واخ واوصى بمثل نصيب احد ولديه كانت الوصية بالسبع قلت
لا دليل فيه لان ولد الولد يسمى ولدا حقيقة وعلى مقابله وانه لا يحمل عليه عند الاطلاق
فهنا قرينة ظاهرة وهي التثنية ومن ثم لما ذكر الرافعي ما مر قال بعده كلام في وقوع
اسم الولد على ولد الولد خلاف سبق في الوقف فان وقع عليهما فالتصوير ظاهر والا
فالمنع انما هو عند الاطلاق فاما هنا فالتثنية في قوله احد ولدي قرينة بين
ارادتهما جميعا انتهى وهذا منه رحمه الله مؤيد لما ذكرته ان الاعمام لا يشملون العمة
في هذا الباب الا بقرينة ظاهرة تدل عليه لان ولد الولد اذا احتاج شمول
الولد هنا الى قرينة مع انه يطلق عليه كثيرا بل حقيقة على الاصح في بعض الابواب
كالحجب وغيره فما بالك بالعم فالحق انه لا يشمل العمة الا بقرينة واضحة تدل على شموله لها
ولا قرينة هنا كذلك فكان الحق في تلك الصورة الذي دل عليه كلامهم كما هو واضح
بادنى تامل ان لاولاد الابن الخمس لا الربع وفقنا الله اجمعين لاتضاح الحق واتباعه وطهرنا
من دسايس نفوسنا الحاملة على التورط في مهاوي الباطل وابتداعه ويسر لنا من غير
عايق ولا مانع الدأب في تحقيق العلوم الذي هو افضل الاعمال وجعلنا بتواصيلها
الى ان ننتظم في سلك المتقدمين من اهل الكمال واعوان من حملة العلم في كل اقليم جمعا جما
وانحفهم من قربه وهيبته وقيامهم بحقوق ربوبيته بما يحصل به على ايديهم الهداية
لمتبعيهم عربا كانوا او عجما واتخذ بقلوب خلقه اليهم حتى يعولوا في كشف المعضلات
والنوايب عليهم واخرج من نفوسهم الضغاين التي تقطع عن الوصول الى الخلافة الر
الكرام التي هي اعلى المقامات في هذه الدار ودار السلام والحقنا بهم في ذلك انه الكفيل

الابن صح

وانجحه

بكل خير في سائر الاحوال والمسالك لا آلوه عنهم ولا مامول الابر وخيره فضرا عند الله
باكمل انبيائه وواسطة عقد اصفيائه ان يعصمني من الخطا والخطل ومن الزيغ
والزلل وان يعفو عما اقترفت من الذنوب وما حويت من العيوب انه الجواد الرؤف الكريم
الرحيم وسئل هل يجوز للوصي في تنفيذ نحو الكفارة صرفها لاهل المكفر
بعد موته لانه يهمه دفع النفقة عن نفسه قد زالت بالموت او لا يجوز ذلك لان الوصي
لا يجوز له الدفع الا لمن يتمكن الموصي من الدفع اليه وهو الان غير متمكن من ذلك
فاجاب بقوله الظاهر انه لا يجوز للوصي صرف كفارة الميت لممونه لانه نائب
عن الميت فاعطي حكمه وايضا فانه يصرف منه تركته وهي ملك للورثة وان فرض انه
عينه للصرف منه اذ لا يخرج عن ملك الورثة الا بصرفه لا قبله فكيف يصرفه له
من ملكه وبهذا يعلم ان ذلك لا يختص بالموت بل سائر الورثة كذلك ولو لم
يرث الممون لكونه قاتلا فهل يجوز الصرف اليه نظرا للمعنى الثاني او لا نظرا للمعنى
الاول كل محتمل والثاني اقرب الى اطلاقهم فهو الاوجه نظرا الى ان الوصي
نائب الميت فان قلت العلة في منع صرف الميت لممونه في حياته دفع المؤنة
عن نفسه وهذا منتف في صرف الوصي اذ لا مؤنة على الميت تندفع عنه حينئذ
فكان ينبغي جواز صرفه لممونه غير وارث لنحو حجبه باقرب منه كجد مع اب وفرع
سافل قلت نزلتم الوصي منزلة الميت في جواز الصرف لما لزم الميت
فمقتضى تقييده بما كان يتقيد به الميت ام لا لما تقرر ان الملحظ في الجواز النيابة
عن الميت والنائب المنتقل تصرفه يكون على جهة النيابة لا يتوقف على وجود
المعنى الموجود عنده في المستناب عنه فتامله وسئل عن من روى خبر من لم
يوصِ لم يؤذن له في الكلام مع الموتى قيل يا رسول الله وهل يتكلم الموتى قال نعم
ويتزاورون فاجاب بقوله اخرجه ابو الشيخ ابن حبان وسئل
عن من اوصى لغيره بمنافع نخله مثلا فما هي منفعة النخل هل هو كربها وليفها والاستظلال
بظلها ونحو ذلك او يدخل في ذلك الثمرة واللبن ككسب العبد او لا يدخل ذلك فاجاب
بعضهم بما حاصله عدم دخول نحو الثمر بمجرد ما ذكر وان النخلة لا منفعة لها الا نحو
الاستظلال والتجفيف وربط الدواب بها وعلى ذلك تحمل المنفعة الموصى بها

فقيل يا رسول الله وهل يتكلم الموتى قال نعم ويتزاورون

واعترض عليه اخر واجاب بما حاصله ان اطلاق المنفعة يشمل جميع الفوائد كالثمرة
والكرب والليف ونحوها بالنسبة الى النخلة واللبن والصوف ونحوهما بالنسبة الى
الماشية مستشهدا بان الموصى له بمنفعة العبد يملك اجرة حرفته لانها اجرة حرفته
لانها اجرة حرفته لانها ابدل منفعته ويملك ايضا مهر الجارية على خلاف فيه واطال
في الرد على الاول ثم اجاب الاول ثانيا بما حاصله تقرير جواب الاول والرد على
المعترض المجيب الثاني مستشهدا بان الوصية بالمنفعة انما تطلق على ما يرد عليه
عقد الاجارة وهو نحو الاستظلال بظلها كما اقتضاه كلام الاصحاب تصريحا وتلويحا
وادل دليل على ذلك اقتصارهم على دخول الكسب والمهر لا غيرهما من الثمر واللبن
وغير ذلك مما لا يخفى وانما قالوا بدخول نحو الكسب الا انه بدل المنفعة مع ما فيه
من الخلاف ولو كان غيرهما داخلا كالثمر واللبن لوجب على المتعقب ان ينص عليه
واطال في الرد على المعترض المجيب الثاني فتفضلوا بالجواب الشافي فان قلتم بما
قاله الاول فتفضلوا ببيان دليله والرد لما استشهد به الثاني اثابكم الله الجنة
فاجاب بقوله الذي يصرح به كلامهم ان نحو الثمرة واللبن لا يدخل في
الوصية بالمنفعة ومما يصرح بذلك امور منها ما في تدريب البلقيني ان نحو الثمرة
لا تدخل في مطلق الوصية بعين نحو الشجرة بكل حال فاذا كانت الوصية بالاصل
نفسه لا يدخل فيها نحو الثمرة فما بالك بالوصية بالمنفعة فان قلت ما في
التدريب مرجوح قلت هو مع كونه مرجوحا يدل لما قلنا اذ لا وجه له الا النظر
الى ان لفظ نحو الشجرة لا يتناول نحو ثمرتها لان نحو الثمرة عين اخرى لا يشملها لفظ
الشجرة ولا تقاس الوصية بنحو البيع لضعفها عن الاستتباع بخلافه واذا جرى هذا
من البلقيني في هذه الصورة فقال بعدم دخول نحو الثمرة لما ذكرته لزم بالضرورة
انه قائل في الوصية بالمنفعة انها لا تشمل نحو الثمرة ولا يلزم من ضعف كلامه في
الاول ضعفه هنا لوضوح فرقان ما بين الصورتين وان الوصية بالعين اقوى
من الوصية بالمنفعة ومنها قول الجواهر وفي الوصية بحمل هذه الجارية او البهيمة
في هذا العام او ابدا وجهان اصحهما انها تصح كما تصح بالمنافع ثم قال وفي الوصية
بما سيحدث من الثمار طريقان احدهما القطع بالصحة واصحهما انه على الوجهين

وان قلتم بما قاله الثاني فتفضلوا ببيان دليله والرد لما استشهد به الاول

في الحمل سوا اوصى بثمرتها هذا العام او كل عام انتهى ففي قوله كما تصح بالمنافع
التصريح بان نحو الحمل والثمر ليس من الوصية بالمنافع والا بان كان داخلا في الوصية
بالمنافع لزم قياس الشيء على نفسه وهو فاسد فتعين ان الوصية بالمنافع لا تشمل
عينا كثمرة ولبن وصوف ولبن ومنها قول الرافعي ينبغي ان يقال الوصية بالغلة
والكسب لا يفيد استحقاق السكنى والركوب والاستخدام وبواحد منها لا يفيد
استحقاق الغلة والكسب فان الغلة فايدة عينية والمنفعة تطلق في مقابلة العين
فيقال الاموال تنقسم الى الاعيان والمنافع انتهى فتامل جعله المنفعة مقابلة للعين
تجده صريحا واضحا في ان المنفعة لا تشمل عينا اصلا وانما تشمل الاثار التي تصح
الاجارة لها لا غير وتعرض ابن الرفعة وغيره كما في ميدان الفرسان لرد بحثه هذا
لا يمنع الاستدلال به فيما ذكرناه لان رده من حيثية اخرى كما يعلم بتامل كلامهم
في ذلك ويوافق ذلك تعليل الاصحاب للوجه القائل بان ولد الموصى بمنافعها
للورثة بان استحقاق المنفعة لا تشمل الا الاجارة فهذا تصريح منهم بان المنفعة لا تشمل
الاعيان ولاجل ذلك نظر الاصح الى هذا فقال ان الموصى له بالمنفعة لا يملك
الولد بل منافعه فقط لانه جزء من الام فاجرى عليه حكمها عملا بالقاعدة ان
الولد تابع لامه لانه جزء منها وهذا لا يتصور القول به في نحو الثمر واللبن فتعين
انه للوارث لما تقرر ان المنافع الموصى بها لا تشمل الاعيان بوجه ومنها ما في
الجواهر ان المراد بالمنافع الموصى بها ما يملك بالاجارة الصحيحة وهذا نص قاطع
للنزاع ككلام الرافعي السابق في ان الوصية بالمنافع لا تشمل عينا اصلا لان العين لا تملك
بعقد الاجارة قصدا مطلقا بل تبعا للضرورة او حاجة وفي شرح المنهاج
للزركشي انما صحت الوصية بالمنافع لانها اموال تقابل بالاعراض فكانت
كالاعيان وهذا صريح فيما مر عن الرافعي ان المراد بالمنافع هنا ما يقابل الاعيان
وفيه ايضا وضبط الامام المنافع بما يملك بالاجارة وهذا كما مر عن القمولي صريح
في انه لا يدخل في المنافع عين اصلا وفيه ايضا وفي وجه تصح الوصية التي تحدث ضعيف م
دون الحمل لانها تحدث من غير احداث امر في اصلها كالمنافع بخلاف الولد فهذا
صريح في ان الثمرة ليست من المنافع والا لم تصح قياسها عليها بل متن المنهاج

صح

صريح في ذلك وهو وتصح بالمنافع وكذا بثمرة او حمل سيحدثان في الاصح فجزم بصحتها
بالمنافع وحكى الخلاف في صحتها بثمرة ستحدث فلو كانت الثمرة التي ستحدث
من المنافع لم اثبات الخلاف كيف وقد اجمعوا الا من شذ على صحة الوصية بالمنافع
واستدلال الثاني بكل اجرة الحرفة والمهر غير صحيح لان اجرة الحرفة بدل منفعة
يصح الاستيجار لها وليس بدل عين حتى يكون دليلا على ما زعمه من تناول المنفعة للاعيان
التي ذكرها ولان المهر بدل منفعة ايضا هي الوطء الذي هو الانتفاع وان لم يصح الاستيجار
له فليس بدل عين ايضا على ان الراجح عدم دخوله لانه بدل عما لا يستاجر له فلم
تشمله المنفعة وبه يتجه ما قاله الاول واما استشهاد الاول بان الوصية بالمنفعة
انما تطلق على ما يرد عليه عقد الاجارة فهو المنقول كما قدمته لكن قوله وهو نحو
الاستظلال بظلها غير صحيح لانها ان كانت في ارض مملوكة الغير لم يجز الاستظلال
بظلها او مباحة جاز الاستظلال بظلها وان منع منه المالك لانه مجرده لا يقصد
ولا يقابل بمال وانما منفعتها ربط الدواب ولا منفعة بها وتجفيف الثياب
عليها وغير ذلك مما هو في معناه فهذا هو المقصود بالوصية بمنافعها نعم الحق
الذي دل عليه كلامهم في مواضع انه لو قامت القراين الظاهرة على انه ليس القصد
من الوصية بمنافعها الا نحو ثمرتها كما لم يتعارف عندهم منفعة النخلة الا ثمرها
ونحوها والا نحو لبن الغنم وصوفها دخلت العين حينئذ لان ذلك العرف يخرج العين
عن حقيقتها ويصرفها الى ان المراد بها مطلق الفوايد الشاملة للاعيان وبهذا
يجمع بين هذين الافتاين المذكورين في السوال فيحمل الاول على ما اذا كان ثم منافع حقيقة
والثاني على ما اذا لم يكن لها منفعة الا نحو الثمرة واطرد العرف بانه المراد بالوصية
او قامت القراين الظاهرة على ذلك ثم رايتني اوضحت المسئلة في شرح المنهاج
بالا مزيد عليه وسئل عن من اوصى بوصايا وجعل الوصايا في عين من ماله
فهل يمتنع على الورثة التصرف في التركة حتى ينفذ الوصايا ام في العين وحدها
الموصى فيها بالوصية او يقال ان قال الموصى اوصيت لفلان بمائة دينار في
العين الفلانية اختص التعلق بها ولا يصير التعلق التركة كالوقال المترالف
في العبد لزيد وفسره بوصيته اوالحكم غير ذلك بينوه فاجاب بقوله الذي

بلغ مقابلة ولله الحمد

تحجيره م

دل عليه كلامهم انه اذا قيد الوصية بعين من ماله كاعطوا فلانا ما يدر من اجرة داري
او ثمنها تقيدت الوصية بتلك العين حتى لو تلفت قبل اخراج الوصية منها
بطلت الوصية ولم يكن له حق في باقي التركة وبعد ان تعلم هذا تعلم ان من الواضح
في صورة السوال ان الورثة لا يمتنع عليهم التصرف قبل اخراج تلك الوصايا الا
في العينين المتعلقة تلك الوصايا بهما دون بقية التركة لان حق الموصى له لا يتصور
تعلقه بغير تلك العين فكيف يحجر على الورثة في غيرها وانما يتحصر ذلك التعلق
في تلك العين لا غير فيحجر عليه فيها فقط وهذا واضح جلي وعجيب من تردد السائل
المذكور فيه مع احاطته بكلام الاصحاب الصريح فيما ذكرته الا ان يكون للمسئلة
باطن غيرها دل عليه لفظ السوال فح ينبغي شرح الصورة كما هي ليقع الكلام فيها
وليس هذا نظير ما لو اوصى بعين حاضرة هي ثلث ماله وباقيه دين او غايب
وليس تحت يد الوارث يحجر على الورثة في ثلثيها وعلى الموصى له حتى في ثلثها وان قلنا
بكل تقدير وذلك لانه يحتمل بقاء غيرها فيكون كلها له وتلف غيرها فيكون له
ثلثها ومع ذلك لا يتصرف فيه لان تصرفه يتوقف على تصرفهم في مثليه وهو متعذر
لما تقرر وفي صورة السوال لا يحتمل تعلق الموصى له بغير تلك العين المتعلق بها
الوصايا اصلا فلم يكن لمنع الورثة من التصرف في غيرها وجه كامر وسئل
اذا قال شخص في مرض موته ثلث مالي لفلان ولم يقل بعد موتي هل يكون وصية
للعلم بان مراده بعد الموت اولا فاجاب بقوله هذا كناية فان نوى الوصية فوصية
او الهبة الناجزة فهبة وبهذا يجمع بين قول القاضي ليس وصية اي صريحا
وقول الزجاجي وصية اي ارادها ولا عبرة بالقراين الدالة على ان مراده ما ذكر
باب قسم الفيء والغنيمة سئل عن الغنايم التي
لا تقسم على وفق الشرع كغنايم هذا الزمان هل يجوز التصرف فيها للغانمين
او غيرهم ام لا وان قلتم لا فما حكمها في هذا العصر المايوس من الامام العدل
ومن الانصاف وما المصلحة في التصرف بها وصل الى الايمة من جوز بغير تخميس
ولا قسمة شرعية وما الحكم فيما ياخذه من الحربيين الرعايا المسلمون في مراكب
يصرفون لها من اموالهم باستيجار العساكر وتهيئة العدد كما هو الواقع الان في ارض

مليبار

مليبار هل يكون غنيمة كسائر الغنايم ام لا فان قلتم نعم فهل الصارف المال فيه حق ام لا
وان قلتم لا فما الحكم فيه هل يملكه الاخذ او الصارف للمال او غيرهما وان وجد فيه
امراة فمن الذي يزوجها القاضي او احد الاخذين ام لا وهل يشترط في قسمة الغنايم
وتخميسها الامام او نايبه او القاضي او يكفي الغانمون وحدهم او عدل اخر لنا تفصيلا
تاما واشرحوا شرحا مزيلا للاشكال فان المسئلة قد عمت بها البلوى في قطر مليبار
في هذا الزمن فاجاب بقوله الغنيمة مال او اختصاص اخذ من حربيين
بقتال او ايجاف خيل او ركاب او نحوهما كالسفن سوا الاخذ حال القتال او بعد
انهزامهم عنه ولو قبل شهر السلاح حين التقى الصفان ومنها ما صالحوا عليه عند
القتال وما اخذ بنحو سرقة فقد قال الشيخان في الروضة واصلها ما حاصله
انه لو دخل واحد او جماعة ولو بغير اذن الامام دار الحرب فسرق او اختلس او التقط
من مالهم فهو غنيمة مخمسة لا يختص به الاخذ تنزيلا لدخوله دارهم وتغريره بنفسه
منزلة القتال وان اخذ على وجه السوم ثم جحد او هرب اختص به ولم يخمس قال الاذرعي
وقولهم داخل دارهم جرى على الغالب والا فلو اخذ من مالهم في دارنا ولا امان لهم
كان الحكم كذلك قال الشيخان ومن قهر منا حربيا واخذ ماله كان غنيمة مخمسة فلا يختص
به الاخذ ولو قدم كافر هدية الى الامام او غيره والحرب قائمة كانت غنيمة مخمسة
لانه فعله خوفا بخلاف ما لو قدمها اليه والحرب غير قائمة تكون له انتهى وفي الماخوذ
على صورة السرقة والاختلاس وجه ضعيف انه يختص به الاخذ قال الشيخان وليكن
هذا الوجه مخصوصا بما اذا دخل واحد او نفر يسير دار الحرب واخذ وا فاما اذا
اخذ بعض الجيش بسرقة او اختلاس فيشبه ان يكون غلولا ثم حكم الغنيمة انها تخمس فخمسها
لخمسة احدها المصالح العامة كسد الثغور وعمارة الحصون والقناطر والمساجد
وارزاق القضاة والعلما والايمة والموذنين وغيرهم من كل ذي نفع عام يعود على
الاسلام ويجب تقديم الاهم فالاهم والاهم مطلقا هو سد الثغور والثاني بنو هاشم
والمطلب غنيهم وفقيرهم كالارث ويعمهم وجوبا الان فلا يجب لا سيما بالتوزيع
فيقدم الاحوج فالاحوج ويخص اهل كل ناحية بما فيها نعم للامام ان ينقل
بقدر ما يحتاج اليه في التسوية بين المنقول اليهم وغيرهم الثالث اليتامى وهم

كل صغير لا اب له ويجب تعميم لا التسوية بينهم ويشترط فقرهم والرابع والخامس المساكين وابن السبيل فهؤلاء الخمسة يستحقون الخمس اخماسا واما الاربعة الاخماس الباقية من الغنيمة فهي للغانمين للاية ولفعله صلى الله عليه وسلم كذلك في ارض خيبر ولما صح عنه انه سئل عنها فقال لله خمسها واربعة اخماسها للجيش فما احد اولى به من احد اذا تقرر ذلك علم انه لا يجوز للغانمين التصرف في الغنيمة قبل قسمتها لانها مشتركة بينهم وبين اهل الخمس المذكورين والشريك لا يجوز له التصرف في المشترك بغير اذن شريكه واذن هؤلاء متعذر لعدم امكانه وانه لا فرق في توقف تصرف الغانمين على القسمة بين ان يكون الامام عادلا او جائرا فيجب رفع الامر في الغنائم اليه او الى احد من نوابه الذين لهم ولاية على ذلك بطريق العموم او الخصوص ليتولى قسمتها بين الغانمين واهل الخمس اذ لا يجوز للغانمين الاستبداد بالغنيمة لان الشريك لا يستبد بقسمة المشترك بل لا بد ان يقاسم شريكه او نائبه والامام ولية مقامه في القسمة والشركاء هنا لا يمكن مقاسمتهم لما مر فينوب الامام عنهم لان ولاية التفرقة عليهم له او لنائبه الذي فوض اليه ذلك نعم لمن ظفر بعد القسمة بالخمس الذي للخمسة السابقين وخشي استيلاء الامام او واحد من الظلمة عليه وانه لا يوصله لمستحقه ان يتولى عليه ثم ان كان يحسن قسمته على مستحقه شرعا جاز له ان يتولى ذلك بنفسه وله اذا كان مستحقا ان ياخذ ما يحتاجه وان لم يحسن قسمته دفعه الى احد من اهل العلم والصلاح ليتولى قسمته على مستحقيه وعلم مما تقرر ايضا ان استحقاق اهل الخمس له من الغنيمة منصوص عليه في كتاب الله وسنة رسوله محمد صلى الله عليه وسلم فلا يسع احدا مخالفته اذا تقرر ذلك وان ما يوخذ من الحربيين في المراكب المذكورة غنيمة مخمسة لا يختص به الاخذ وان بل يكون اربعة اخماسه لهم وخمسه للخمسة السابقين وان المراة الموجودة فيه تكون رقيقة وتكون اربعة اخماسها للغانمين وخمسها للخمسة المذكورين فلا يجوز تزويجها ما دامت كذلك لان من ملاكها من لا يمكن اذنه بخلاف ما لو انتقلت الى ملك احد من الغانمين فانه هو وليها يزوجها هو او الى بيت المال فان القاضي يزوجها وانه لا بد في قسمة الغنائم من الامام او نائبه السابق ومنه القاضي ان شملت ولايته

بالقسمة

ذلك

ذلك نصا او عرفا كان نائبا له على عادة من تقدمه ويكون عادة من تقدمه النظر في امر في الغنائم وما يتعلق بها واعلم ان التعبير بالايجاف فيما مر انما سلكوه تبركا بلفظ الاية والا فمفهومه ومنطوقه غير مراد اذ لو جلوا عن مال خوفا بسبب حصول خيلنا وركابنا وضرب وضرب معسكرنا بدارهم كان فيا لا غنيمة مع وجود الايجاف ولا فرق فيما مر بين من عليه جهاد وغيره فلو غزا نحو صبيان او عبيد كان لهم مما غنموه اربعة اخماسه بحسب نفعهم ويتبعهم صغار السبي في الاسلام وهذا ان لم يحضر معهم كامل والا كانت اربعة اخماس الغنيمة له ورضخ لهم وما حصله اهل الذمة من اهل الحرب بقتال او نحو سرقة اختصوا به فلا خمس عليهم بل يفوزون بجميعه وبهذا يتضح ما اعتمده النووي وغيره من حل وطء السراري اللاتي يجلبن اليوم وذلك لانه لم يتحقق ان جالبهن من بلد الحرب مسلم حتى يكون خمسها لاهل الخمس ولا يحل وطؤها بل يحتمل ذلك ويحتمل ان جالبها ذمي فلا خمس عليه بل يملكها جميعها ويحل له ولمن انتقلت اليه منه وطؤها واذا احتمل فالاصل الحل وايضا فجالبها المسلم ما نعرف الا حل الوطء والاصل عدم المانع حتى يتحقق ثبوته على انه لا يلزم من كون جالبها مسلما حرمتها لاحتمال انه اخذها بسوم وهرب ومن كانت كذلك يحل وطؤها لما مر ان الاخذ كذلك لا خمس على فاعله هذا ما تلخص في هذه المسئلة مع الاشتغال وشغل البال ولولا ذلك لكانت تحتمل من البسط ازيد من هذا بكثير لكن لعل فيه وفاء بمقصود السائل فان كان كذلك فبها ونعمت والا فباب تحرير السؤال مفتوح وان شط المزار وبعدت الديار فان من اعتنى بما يعود عليه منه نفع بذل جهده في تحصيله حتى يسهل الله له حصوله او حصول شيء منه بحسب بذل همته وصفا طويته وكمال قابليته وسئل عن ذمي خلف ورثة لا يستغرقون تركته فهل الباقي لبيت المال مطلقا او حيث انتظم امر بيت المال وقد افتى بعضهم بان لنائب بيت المال اخذه من غير نزاع ونقله عن السبكي في كتاب كشف الغمة في توريث اهل الذمة فاجاب بقوله ما نقله عن السبكي ظاهر واذا لم يتيسر لي الان الوقوف عليه للاشتغال بالموسم وعوارضه وكلام الائمة في باب الفيء مصرح به فانهم عدوا من جملة الفيء مال الذمي المذكور ولو توقف على انتظام بيت المال لم يتم لهم عده من ذلك الا بشرطها فاطلاقهم

عده من غير تعرض لمرافعة صحيح في انها ليست بشرط على ان اشتراطها هنا لا معنى له وقد
اشار الزركشي بقوله تجري كارث الذمي احكام الاسلام اي الا ان الفرق بينهما ان المسلم
الذي لا وارث له ينتقل ماله لبيت المال ارثا والذمي الذي لا وارث له ينتقل المال فيا
والتغاير بينهما ظاهر معلوم من كلامهم **باب قسم الصدقات**
سئل اذا اراد الفرع ان يعطي اصله من سهم الفقرا والمساكين شيئا من فطرة او غيره
والحال انه ليس في نفقته ذلك الوقت لكونه مستغنيا عما لا يمنع معه اطلاق اسم الفقرا
والمسكنة هل له ذلك ام لا **فاجاب** بانه يجوز اعطا الاصل والفرع باسم الفقر
او المسكنة اذا لم يلزمه نفقته وقت الاعطا لانه انما امتنع اعطاوه عند لزوم مؤنته
له لان في الاعطا اسقاط واجب عليه فكانه صرف مال نفسه لنفسه واما حيث
لم تلزمه نفقته فلا محذور في اعطائه من زكاته فجاز له ذلك بل ينبغي ان يكون
اعطاوه افضل من اعطا غيره كما شمله كلامهم في موضع اخر **وسئل** هل يجوز
للمالك ان يصرف من زكاته الى الايتام الفقرا الحاضرين عند القسم لتعسر مراجعة
القاضي ونصب من يقبض لهم ام لا **فاجاب** لا يجوز صرف الزكاة الا الى ولي
نحو الصبي ولا يجوز صرفها ولا يعتد به لغير الولي مطلقا **وسئل** عما حكي عن
الفقيه احمد بن موسى نفع الله به انه قال ثلث مسايل لا يفتى بها على مذهب الامام
الشافعي بل على مذهب الامام ابي حنيفة وهي نقل الزكاة ودفع زكاة شخص
الى صنف واحد والى شخص واحد وقال الاصبحي في فتاويه في الجواب عن ذلك
اعلم ان ما حكي عن الفقيه احمد بن موسى نفع الله به قد حكي مثله عن غيره من الا
الايمة كالشيخ ابي اسحق والشيخ يحيى بن ابي الخير والفقيه الاحنف وغيرهم واليه
ذهب اكثر المتاخرين وانما دعاهم الى ذلك عسر الامر وقد قال الله تعالى وما جعل
عليكم في الدين من حرج انتهى فما نقل عن هولاء الايمة صحيح هذا النقل
فاتحقق ذلك وهل يجوز تقليدهم في ذلك ام لا **فاجاب** ما نقل عن الايمة
المذكورين لا باس به بالتقليد فيه لعسر الامر فيه سيما الاخيرتان ومعنى القول بانها
لا يفتى فيها على مذهب الامام الشافعي انه لا باس لمن استفتى في ذلك ان يرشد
مستفتيه الى السهولة والتيسير ويبين له وجه ذلك بذكر الشروط عند الشافعي

الى ذلك صح
ماله لبيت صح
عليهم صح
بلغ مقابلة حسب الطاقة

فان

نان وطن نفسه على تحمل تلك المشاق رعاية ورعاية مذهبه فهو الاولى والاحرى لكثرة
الخلاف في جواز التقليد وعسر استيفاء شروطه اذ يلزم من قلد اماما في مسئلة ان يعرف
جميع ما يتعلق بتلك المسئلة في مذهب ذلك الامام ولا يجوز له التلفيق مثال
ذلك من قلد مالكا رضي الله عنه في طهارة الكلب يلزمه ان يجري على مذهبه في
مراعاة سائر ما يقول به من النجاسات كالمني ويلزمه ان يراعي مذهبه في الطهارة
كالوضوء والغسل فيمسح راسه كلها في وضوئه ويوالي في وضوئه وغسله ويدلك
اعضاءه فيهما وكذلك يلزمه ان يراعي مذهبه في الصلاة فياتي بما يوجب فيها ومتى
لم يفعل ذلك كان مس كلبا فلم يسبع ثم مسح بعض راسه في وضوئه وصلى كانت
صلاته باطلة بالاجماع لانه لم يجر على ما قاله الشافعي وحده رضي الله عنه ولا على ما قاله
مالك وحده رضي الله عنه وانما لفق بين المذهبين فكانت طهارته من النجاسة
على مذهب مالك ووضوءه على مذهب الشافعي وكل من الطهارتين مشترط للصلاة
فلم يصل على واحد من المذهبين لانه متى حصل التلفيق في التقليد كان التلفيق باطلا
وكذا الاتي به ملفقا باطل بالاجماع كما مر فليتفطن لهذه القاعدة فان كثيرا من مقلدي
الايمة في بعض المسايل لا يراعون ذلك فيقعون في ورطة التلفيق فتبطل افعالهم
بالاجماع وحيث اتفق مالك مثلا وبعض اصحابنا على حكم مخالف للمذهب واراد
الانسان التقليد في ذلك الحكم فالاولى تقليد مالك لانه مجتهد مطلق بالاجماع واما
بعض الاصحاب فليس مجتهدا كذلك **وسئل** هل يجوز اخذ الزكاة لمن اشتغل
بعلم شرعي لينتفع بها كتبا وكل ما يعينه على طلب العلم اولا **فاجاب** ان من
اشتغل عن كسب الحلال اللايق به الذي يكفيه ويكفي مؤنته بتعلم علم شرعي او الته
وكان يتاتى منه او بتعلم القران دون نوافل العبادات جاز له ان ياخذ من الزكاة
بقدر كفايته وكفاية مؤنته اللايق بهم العمر الغالب ثم ما اخذه يصير ملكه فله
ان يصرفه في شراء كتب علوم الشرع والاتها **وسئل** عن قول المنهاج والمسكين
من قدر على مال او كسب الخ هل المراد كفاية سنة او العمر الغالب وكم مقدار الكفاية
فاجاب المراد كفاية العمر الغالب على الاصح والمراد بالكفاية كفاية نفسه ومؤنته
حالا اعطاء الزكاة الكفاية اللايقة به وبهم عرفا ماكلا ومشربا وملبسا ومسكنا

كله بجميع صح
فقط يلزم من قلد اماما في مسئلة ان يعرف جميع ما يتعلق بتلك المسئلة في مذهب ذلك الامام ولا يجوز له التلفيق
نف
وحيث اتفق مالك وبعض اصحابنا على حكم مخالف للمذهب واراد التقليد فالاولى تقليد مالك رحمه الله

وغيرها من سائر وجوه الكنايات نعم يبقى النظر فيما لو كان عنده صغار
ومماليك وحيوانات فهل تعتبر بهم في العمر الغالب لان الاصل بقاوهم وبقا نفقتهم
عليه او بقيد بما يحتاجه بالنسبة الى الاطفال [illegible] الى ان يبلغ من اعمارهم
الغالبة وكذلك الحيوانات للنظر في ذلك مجال وكلامهم يومي الى الاول لكن الثاني
اقوى مدركا فان تعذر العمل به تعين الاول وسئل عن رجل عليه زكاة
افرزها ونوى فسرقها او غصبها مستحق فهل يقع الموقع والا فاين اخذها
منه وردها اليه فاجاب لا يقع المسروق ولا المغصوب الموقع ولو بعد النية
والافراز لانه بها لم يخرج عن ملك المالك اذ لا الاخراج من غير فاذا اخذه مستحق
لم يملكه لانه باق على ملك المالك ولم يرض باخذه اياه فيلزمه ان يرده او بدله اليه
ثم المالك مخير بين الدفع اليه والدفع لغيره فعلم ان لاخذه منه فائدة هي انه لم
يخرج عن ملك المالك لان المالك بعد الاسترداد مخير بين الدفع له والدفع
لغيره وسئل عن شخص اذا اراد ان يدفع زكاة ماله اخذ من يدفع اليه
الزكاة من اولاده او بعض اقاربه او صديقه ثم دفع اليهم تلك الزكاة ثم بعد
الدفع اعطاهم من الزكاة شيئا قليلا او لم يعطهم شيئا ثم انهم ردوا ما في الزكاة
عليه او على بعض عياله واراد ان ينتفع بها فهل يحل له ذلك ام لا لكون الذين دفعه
اليهم محتاجين لذلك ولقول النبي صلى الله عليه وسلم اغنوهم عن الطلب في ذلك
اليوم ولم يحصل لهم ذلك ولكونه لم ياخذه بعض اولاده او صديقه الا لكونه يعلم انه
اذا دفع اليهم الزكاة انهم يردونها لبعض عياله بذلك والا لم يدفع اليهم فهل هذه
الحيلة صحيحة ام لا انتهى وقد حكي ان ابا يوسف كان يهب ماله لزوجته في آخر
الحول ويستوهب مالها لاسقاط الزكاة فحكي ذلك لابي حنيفة فقال ذلك من
فقهه وصدق فان ذلك من فقه الدنيا ولكن مضرته في الاخرة اعظم من كل جناية
ومثل هذا العلم فهو الضار انتهى فاذا كان رجل عندنا غني عن الزكاة فوهب
ماله لزوجته حتى يصير فقيرا او مسكينا فهل يكون كما ذكر عن ابي يوسف ام لا
فان قلتم نعم فذاك وان قلتم لا فما الفرق انتهى واذا كان اهل بلادنا يشترطون
على الفقير انا ما نعطيك الزكاة الا ان تضيف معنا او يعطيهم دراهم ولو لم يعطهم

دراهم

٨٠

دراهم لم يعطوه الزكاة فان قلتم نعم فالمسؤول منكم زجرهم عن ذلك وبسط الجواب
والمسؤول منكم اخبرونا كم هو صاع النبي صلى الله عليه وسلم بمكيال مكة او غيره ذلك فانا
نريد كلاما في ذلك وانا نريد البيان منكم فاجاب بان من يعطي زكاته لمن يرد
بعضها اليه ان كان ذلك بشرط ان يردوا عليه او على بعض عياله او غيرهم ذلك حالة
الاعطا فالاعطا باطل والزكاة مستقرة في ذمته لا يبرا منها حتى يؤديها وان مات ولم
يودها اذا صحيحا عوقب عليها في الاخرة العقاب الشديد كما دلت عليه الايات
والاحاديث الكثيرة الشهيرة منها قوله تعالى يوم يحمى عليها في نار جهنم فتكوى بها
جباههم وجنوبهم وظهورهم الاية ومنها قوله تعالى ومنهم من عاهد الله لئن اتانا
من فضله لنصدقن ولنكونن من الصالحين فلما اتاهم من فضله بخلوا به وتولوا
وهم معرضون فاعقبهم نفاقا في قلوبهم الى يوم يلقونه بما اخلفوا الله ما وعدوه
وبما كانوا يكذبون الم يعلموا ان الله يعلم سرهم ونجواهم وان الله علام الغيوب
وروى مسلم عن ابي هريرة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال ما من صاحب
ذهب ولا فضة لا يودي منها حقها الا كان يوم القيامة صفحت له صفائح من نار
فاحمي في نار جهنم فيكوى بها جبينه وجنبه وظهره كلما بردت اعيدت له في يوم كان
مقداره خمسين الف سنة حتى يقضى الله بين العباد فيرى سبيله اما الى الجنة واما الى
النار وان كان ذلك الرد بغير شرط وانما هو تبرع من الاخذين كان قبول المالك له مكروها
شديدة لان المتصدق يكره له ان يتملك صدقته ممن دفعها اليه كراهة شديدة
وقد شبهه صلى الله عليه وسلم بالكلب يرجع في قيئه ثم الحيلة في اسقاط الزكاة اختلف
العلما فيها اختلافا كثيرا فقال مالك واحمد بن حنبل واسحق ان من احتال على اسقاط
الزكاة عنه في اثناء الحول لا تسقط الزكاة عنه بل هي باقية في ذمته يعاقب عليها
في الاخرة العقاب الشديد ومتى اطلعنا على انسان انه فعل ذلك عاقبناه عليه
وعزرناه التعزير الشديد الزاجر له ولامثاله واخذنا الزكاة منه قهرا عليه وقال
الشافعي وابو حنيفة وغيرهما انها بقصد الفرار من الزكاة مكروهة لكن خالف الشافعي
جماعة من اصحابه كالدارمي وصاحب الابانة والمسعودي فشددوا وقالوا انها حرام
كما قال به مالك واحمد واسحق وحكاه الامام عن بعضهم وتبعهم هؤلاء الغزالي في وسيطه

ثمن

قوله

بلغ مقابلة

ووجيزه فقال انها حرام وقال ابن الصلاح انما يقصده لا يفعله وابداه الاذرعي يكون
بحثا وقال في الخادم انه مسيء وقال الغزالي في الاحيا لا تبرأ الذمة بها في الباطن
وحكي عن ابي يوسف انه كان يفعل ذلك ثم قال العلم نوعان ضار ونافع وهذا من
الفقه الضار وتبعه الزركشي في قواعده فقال ومن الحكم ما يواخذ به في الظاهر دون
الباطن كما اذا باع المال الزكوي فرارا من الزكاة تسقط في الظاهر وهو مطالب بالزكاة
فيما بينه وبين الله تعالى وكذلك اذا طلق المريض زوجته فرارا من الارث وكذا اذا
اقر لبعض ورثته بقصد حرمان الباقين قال الكمال بن ابي شريف وما في الاحيا
هو المتجه وقال الماوردي انه مسيء اذا تقرر ذلك علم انه لا ينبغي لمن عنده ادنى عقل
ومروة ودين ان يرتكب شيئا من هذه الحيل التي قد تكون سببا للخزي في الدنيا
والاخرة وربما قصد الغافل المغرور بها توفير ماله وتنميته ويكون ذلك سببا لمحقه
وزواله عن قرب او عدم البركة فيه فلا ينتفع به هو ولا ذريته وربما عوقب فيه
وفي ذريته بايسه وبغيظه فيسلط عليهم الشيطان واعوانه حتى ينفقوه في يتفقوه
المحارم واللذات والشهوات القبيحة المحرمة كما لا يخفى ذلك على من جرب احوال الناس
سيما ابنا التجار ونحوهم من ذوي الاموال الذين لم يودوا منها حق الله تعالى ولم يجروا
فيها على سنن الاستقامة ويا ليت جميع ما تقرر في الغني اذا احتال ان يجعل نفسه فقيرا علي
او مسكينا حتى يحل له اخذ الزكاة فيحرم عليه ذلك او يكره له على ما مر في نظيره
وعلى الاول فلا يحل له ما اخذه من الزكاة بل تبقى ذمته معلقة به في الاخرة واما ما
يفعله اهل بلادكم من اشتراطهم على الفقيه انهم لا يعطونه الزكاة مع كونه مستحقا الا ان
صاق معهم او اعطاهم دراهم فهذا حرام عليهم باجماع المسلمين يستحقون عليه
العقاب الشديد في الدنيا والاخرة وليت شعري ما لهولاء الفاعلين لهذه الخصلة
الذميمة القبيحة الشنيعة خلاق ولا مروءة ولا دين وكيف يليق هذا ممن يظهر انه
يخرج الزكاة ولو لم يظهر ذلك لكان خيرا له فانه لا اعتداد باخراجه ولا ينفعه شيء
بل الزكاة باقية مستقرة في ذمته يحاسبه الله سبحانه عليها ان شاء بما يستحقه
ويناسبه من تجريه على الله سبحانه وعلى دينه وعافانا الله من هولاء وافعالهم القبيحة
الشنيعة الدالة على سواد قلوبهم وفساد اعمالهم ونياتهم وقد ذكر ابن عبد السلام

تحر

تحريرا جيدا للصاع فقال يعتبر الصاع بالعدس فكل شيء وسع من العدس خمسة ارطال
وثلثا فهو صاع لان المنصور عاير الصاع النبوي بالعدس فجاء كذلك وتفاوت العدس
يسير لا يحتفل بمثله فكل صاع وسع من العدس ذلك اعتبر للاخراج به في الفطرة نوعًا
وغيرها والامثلة تتفاوت الحبوب في الميزان انتهى والرطل الذي وزنه المراد
البغدادي وهو مائة وثمانية وعشرون درهما واربعة اسباع درهم وقال السبكي
اعتبرت القدح المصري بالمد الذي حررته فوسع مدين وسبعا تقريبا فالصاع قدحان
بالمصري الا سبعي مد انتهى والصاع المصري مقارب للكيلة المكية وفي هذه المسئلة
كلام طويل لا يحتمله هذا المحل وما ذكرته لكم ملخص شيء منه وما ذكره السبكي اوجه من قول
جمع ان الصاع قدحان بالمصري لكن ما قالوه هو الاحوط وسئل كرم حد المسافة
التي يحرم نقل الزكاة اليها وما دونها لا يحرم فاجاب بقوله الذي يظهر حد الاولى
بالجواز القصر فيه والثانية بالاجواز القصر فيه بجامع ان الملحظ في القصر ان يكون
بمحل منقطع عن دار الاقامة غير منسوب اليها وهذا الملحظ في النقل فاستويا فيما ذكر
كما هو ظاهر وسئل عمن لم يفضل عن كفاية عياله حرم عليه التصدق فهل المراد
كفايتهم على الدوام او غيره فما هو فاجاب بقوله المراد كفاية يومهم وليلتهم فمتى
فضل عن كفاية اليوم والليلة شيء جاز التصدق به ومتى لم يفضل عن كفاية ذلك حرم شيء
التصدق منه وسئل عن قولهم في صدقة التطوع يحرم على الغني اخذها ان
اظهر الفاقة او سئل فلو اظهرها لخوف الظلمة على ماله فهل له قبول ما يعطى من غير
سوال وهل طلب العارية كالسوال واذا سال التافه كسوال قلم او شربة ماء هل
حكمه كذلك ام لا وهل المراد الغني بكفاية سنة او اقل واذا كان يتيسر الاعطا في وقت
دون وقت فهل له السوال وقت تعسره لما يحتاجه مستقبلا وهل سوال السلطان
من بيت المال كغيره ام لا فاجاب بقوله يجوز له اذا خاف الظلمة على ماله
ان يظهر الفاقة وان سال لكن ما يعطاه يجب عليه رده لمالكه وليس طلب العارية
كالسوال فيما يظهر بان العادة بان الغني وغيره يسالانها فليس في طلبها التشنيع اذ الالم
ولا تعيير للفقير وظاهر كلامهم حرمة السوال على الغني وان سال تافها وليس ببعيد
لان الكلام فيمن ليس بينه وبين المسئول مباسطة الاصدقا فالمستلزمة لذلك من غير

حياء فظاهر انه لا يحرم عليه السوال ح ولو غنيا وقول السايل وهل المراد الغني الخ
جوابه ذكرته في شرح الارشاد وعبارته يظهر ضبط الغني هنا بمن معه كفاية يومه
وليلته اخذا مما ياتي ثم رايته في الاحيا ضبطه بما يوافق ما ذكرته فقال بان يجد ما
ياكل ومن كفا لته يومهم وليلتهم وستر عن الناس فيما يحتاجون اليه بعد يومه
وليلته بنظر فان كان السوال متيسرا عند نفاد ذلك لم يجز والا جاز له ان يطلب ما
يحتاج اليه لسنة انتهى قال الاذرعي وينبغي جواز طلب ما يحتاج اليه الى وقت
يعلم بالعادة تيسر السوال والاستغنا به ولا يتجاوز وقع الدفع لمظنة الفاقة وان لم يسال اما
مكروه او حرام انتهى وقضيته تحل السوال للغني مع الكراهة قال النووي وشرط حله
على هذا القول الضعيف ان لا يذل نفسه وان لا يلح ولا يوذي المسوول والا حرم اتفاقا
وافتى ابن الصلاح بحرمته مع ذلك وان احتاج وقال الامام هو مع الغنى حرام
مطلقا ومع الحاجة جايز والتعفف عنه اولى ولغير حاجة مكروه وواجب عند
الضرورة وفي الاحيا ان الاخذ مع العلم بان باعثه الحيا منه او من حاضر ولولاه ما
اعطى حرام اجماعا ولا يملكه انتهت عبارة الشرح المذكور ومن له في بيت المال حق له
ان يسال السلطان وان كان غنيا ومن لا حق له لا يجوز له ان يسال شيا منه لان ناظر
بيت المال كولي اليتيم وهو لا يجوز له التبرع بشي منه وسيل هل يجوز للمالك
ان يصرف من زكاته الى الايتام الفقرا الحاضرين عند القسمة لتعسر او تعذر مراجعة
القاضي في نصب من يقبضه لهم ولو رجع لقسمها المالك فيبعد عود جوابه
وقد يتعذر وجود المنصوب وبقاوه في الجرين عند قسمة كل مالك فاجاب
بقوله لا يجوز للمالك صرف شي من زكاته الى صغير ولا الى سفيه وانما يدفع لوليه
فان تعذر ولي يقبض له او قاض ينصب له وليا لان ذلك كان امرا نادرا فلا يعول
عليه ولا يلتفت اليه واختيار بعضهم جواز الدفع لا يجوز تقليده فيه ولا العمل
به لان ذلك مني خارج عن المذهب وقايله المذكور ليس مجتهدا فتعين الغاوه
والاعراض عنه راسا وسيل عما ذكروه في حد المسكين من انه من قدر على
مال او كسب يقع موقعا من كفايته ولا يكفيه فهل المراد عدم الكفاية في ذلك اليوم
او كل السنة او العمر الغالب فان قلتم بالاخير كما صححه النووي رحمه الله فما حد

وما حد

وما حد الغني الذي لا يجوز معه اخذ الزكاة فاذا كان رجل عمره عشرون سنة مثلا
ولم يكن كاسبا وعنده عشرة الاف مثلا ومونته كل سنة الف مثلا فهل يجوز له
اخذ الزكاة اولا فان قلتم يجوز فما الحد الذي يجوز اخذه وكم يعطي الدافع له
والحالة هذه فاجاب بقوله متى تحقق بالفقر او المسكنة لا يخلو اما ان يكون يحسن
حرفة او تجارة او لا يحسن شيئا ومن لا يحسن شيئا اما ان يكون معه شي اولا فاما من له
حرفة فانه يعطى ثمن الات حرفته التي يقوم دخلها بخرجه على الدوام فان لم يف دخلها
بخرجه كملنا له الزايد بان نضم الى ثمن تلك الالات شرا محل نعطيه له يقوم دخله مع دخل
الحرفة بكفايته وكفاية مونه بحسب اللايق بهم على الدوام ايضا واما من يحسن
التجارة فانه يعطى راس مال يكفيه بحيث بان يكون ذلك الربح الحاصل منه بحسب العادة
بقدر ما يحتاجه هو ومونه كما ذكروا ولا يتقيد ذلك بحد وذكرهم اعطا البقال والجوهري
والصيرفي وغيرهم اشيا مخصوصة ذكروها وحدودها انما هو لان ذلك كان مناسبا
لعرفهم كما اشاروا الى ذلك بقولهم عقب تلك المقادير تقريبا واما من معه مال
وهو لا يكفيه العمر الغالب بان يكون لو وزع على ما بقي من عمره باعتبار الغالب الذي
يعيش اليه اكثر الناس وهو ما بين الستين والسبعين لا يكفيه بل ينقص عن ذلك او ليس
معه شي ولا يحسن كلا منهما حرفة ولا تجارة فانه يعطى كفاية العمر الغالب بان يشترى
له ارض او عقار يكفيه كما مر غلتها على الدوام ففي المثال المذكور في السوال يضم الى العشرة
الالاف التي معه قدر بحيث لو اشترى بهما محل كانت دخله على الدوام ومحله كما علم
مما تقرر اذا كانت تلك العشرة الالاف لا يفي ربحها بخرجه ان كان يحسن تجارة او لا يشترى
بها ما يكفيه غلته ان لم يحسن شيئا ففي احدها بين الصورتين يضم اليها ما يشترى
به ما يكفيه غلته اما اذا كانت العشرة الالاف يمكن ان يشتري بها ما يكفيه غلته او يمكنه
ان يتجر فيها بما يفي ربحه بخرجه فلا يعطى شيئا من الزكاة لانه الان غني والحاصل
انا لا نعتبر انفاق عين المال الذي باليد الا في صورة واحدة وهي ان يكون معه مال
ولا يحسن فيه تجارة ولا كسبا لو انفقه بقية عمره لم يكفه الكفاية التامة فهذا مسكين
فيعطى شيئا يضم الى ذلك المال ويشترى له به ما يكفيه غلته واما ما عدا هذه الصورة
ممن له حرفة او تجارة لا يكفيه دخلها فانه يكمل له بان يشترى له ما يضم بحيث الى ربحه فقط

او عارية بحيث يكفيه هذا حاصل المعتمد الذي يتعين الاعتنا بفهمه وتحريره
في هذه المسئلة فانه قد كثر اختلاف انظار الايمة فيها وتغليط بعضهم لبعض في
بعض تفاصيلها ومن ثم شنع من لم يمعن النظر على الايمة فيها وقال يلزم ان
الملوك ياخذون الزكوة لانه ليس معهم ما يكفيهم العمر الغالب وما دري انه هو الاحق
بالتشنيع لانه لو تامل ما قررناه لعلم ان الملوك ونحوهم لا ياخذون شيا فان لهم من
الفي والمتاجر وغيرهما ما يفي دخله بخرجهم وكل من له ذلك هو غني ومن ليس له ذلك
اما فقير او مسكين وكذلك يندفع بما قررناه ما اشار اليه بعض الايمة من ان اعطاء
العمر الغالب يلزم عليه حرمان اكثر المستحقين اذ الغالب انه لا يوجد من الزكاة
ما يكفي مستحقيها العمر الغالب ووجه انه فاتح هذا ما علمت ان احدا من الفقرا
والمساكين لا يعطى حتى اتسع المال نقدا وانما يشترى له ما يفي دخله بخرجه فان قل
المال اعطي كل ما تيسر له وسئل هل يشارك القادم بعد الحول الموجودين
عنده وهل يجوز التوكيل في قبض الزكاة ومن يكتسب بعض السنة فقط فهل له الاخذ
فاجاب بقوله ان كانوا غير محصورين شاركهم القادم لانهم انما يستحقونها بالقسمة
وان انحصروا في ثلاثة من كل صنف لم يشاركهم لانهم ملكوها يوم الوجوب ومن ثم
لو طرا غناهم بعده لم يوثر ومن مات منهم بعده اعطي نصيبه لوارثه ولو غنيا الا انه
انما ياخذه بطريق التلقي عن المستحق لها وقت الوجوب لوجود وصف الاستحقاق فيه
ومن ثم جوز السبكي الاعتياض عنها حينئذ لانها بدخول وقت وجوبها بلغت
محلها وملكها مستحقوها فاعتياضه عنها بعد ذلك اعتياض عن مملوك لا عن زكاة
ويتفرع على ذلك ان المزكي لو كان وارث الكل او بعضهم سقط بموت المستحق بعد
الوجوب قدر الزكاة عن المزكي لانه انتقل اليه بالموت من غير احتياج لتقدير قبض
لئلا يلزم عليه انه قابض مقبض لنفسه وهو ممتنع شرعا ومن وقت الوجوب ووكل
من يقبض له وقت القسمة اختلف المتاخرون فيه والاوجه منع التوكيل وفاقا
لابن رزين وغيره لان الملك يقع للموكل وهو غايب فلو وقع الدفع له مع غيبته
كان فيه نقل الزكاة فان كان حاضرا وقت الوجوب وهو من محصورين صح
توكيله لانه ملكها كما مر او من غير محصورين لم يصح لانه انما يستحق بورود القسمة وهو ليس

بلغ مقابلة

حاضرا

٨٤

حاضرا عندها فيلزم على اخذ الوكيل له نقل الزكاة نظير ما مر ومن يكتسب وقت تصفية
الحبوب دون ما بعدها ولم يكن له صنعة اخرى تكفيه ياخذ ما يحتاجه العمر الغالب
بخلاف ما اذا كان له صنعة اخرى تكفيه فانه لا يعطى شيا باسم الفقر والمسكنة بل بنحو الغرم
لانه لا يقدر على وفا دينه غالبا بالكسب الا بالتدريج فلم تكفه له وسئل عما الضابط
لحد الغني الذي يحرم معه اخذ الزكاة والغني والمتوسط المعتبرين فيمن يعقل والبالغ
والمتوسط المعتبرين في النفقة فاجاب بقوله حد الاول ان يكون معه ما
يكفيه ويكفي من تلزمه مؤنته العمر الغالب باعتبار المؤن اللازمة له اللايقة بهم
عرفا فيما نظنه ولو كان له مال يكفيه بحيث يوما بيوم او صنعة جارية يكفي دخلها
كذلك او غلة مواضع كذلك فهو غني فلا يحل له الاخذ من الزكاة بنحو الفقر والمسكنة
والغني في الثاني هو من يملك فاضلا عما يترك له في الكفارة نصابا وهو عشرون دينارا
والمتوسط من يملك دون العشرين ولو فوق ربع دينار والمعسر في الثالث من لا يملك
ما يخرجه عن المسكنة وان قدر على كسب واسع فالقدرة عليه لا تخرجه عن الاعسار
في النفقة وان اخرجته عن استحقاقهم السالكين في الزكاة ويفرق بان في ذلك
عملا بالاصل فيهما اذ الاصل ثم حرمة اخذ الزكاة حتى يتحقق مسوغ ومع القدرة
على الكسب لا مسوغ والاصل عدم وجوب الزايد على المد حتى يتحقق موجب
ولم يتحقق بالقدرة على الكسب والمتوسط من يملك ما يخرجه عن المسكنة لكنه
متى كلف بالمدين صار مسكينا والموسر من يملك ذلك ولو كلفهما لم يصر مسكينا وسئل
هل الافضل الذكر او الصدقة فاجاب بقوله في الاحاديث ما يصرح بتفضيله عليها
اخرج الحاكم والترمذي الا انبيكم بخير اعمالكم وازكاها عند مليككم وارفعها في درجاتكم
وخير لكم من اعطا الذهب والورق وان تلقوا عدوكم فتضربوا اعناقهم ويضربوا
اعناقكم قالوا وما ذاك يا رسول الله قال ذكر الله والترمذي سئل النبي
صلى الله عليه وسلم اي العباد افضل درجة عند الله يوم القيمة قال الذاكرون الله كثيرا
قلت يا رسول الله ومن الغازي في سبيل الله قال لو ضرب بسيفه في الكفار
والمشركين حتى ينكسر ويختضب دما لكان الذاكرون الله افضل منه درجة والبيهقي
لان اقعد مع قوم يذكرون الله منذ صلاة الغداة حتى تطلع الشمس احب الي من ان

اعتق اربعين من ولد اسمعيل والله تعالى اعلم باب خصائصه
صلى الله عليه وسلم سئل هل تحريم الشعر خاص بنبينا صلى الله عليه وسلم فاجاب
زعم بعضهم عدم الخصوصية وظاهر كلامه انه قال ذلك بحثا بدليل تعليله
لما قاله بقوله اذ المعنى الذي حرم لاجله الشعر عليه صلى الله عليه وسلم موجود في بقية
الانبيا عليهم الصلاة والسلام فلا فارق بينه وبينهم في ذلك انتهى وما ادعاه
ممنوع بل ادعاؤه لذلك عجيب فان المعنى حرم على نبينا صلى الله عليه وسلم لاجله التي هي
التوصل الى تعلم الشعر وروايته هو ان اهل زمن بعثته كانوا فصحا العرب
وفرسان ميادين بلاغتها وكان الشعر من اعلى فخرهم اذ يتوصل به صاحبه الى الكمال
عندهم وكانوا لا يعدون فصيحا بليغا غير مجيده فاقتضت الحكمة الالهية تحريم هذا
عليه صلى الله عليه وسلم وان يكون اميا محضا لا يقرا ولا يكتب حتى تنقطع قالة الناس
اي العقلا الذين لم يسلبوا مشاعر الهداية فيه وفيما اتى به من القران وتتمحض معجزة
وفصاحته التي قهرت سائر الفصحا وجميع البلغا والشعرا ولو جاز له صلى الله عليه وسلم
الشعر ما تمت تلك الكمالات الباهرات وهذا كله لا يوجد في غيره من الانبيا
صلى الله عليه وعليهم وسلم فكيف يلحقون به في ذلك فتامل

كتاب النكاح

سئل عن رجل الف كتابا وسماه بالنكت الظراف فيمن ابتلي بالعاهات
من الاشراف وذكر فيه جماعة من اهل عصره بان قال فلان اقرع وفلان اصلع
وفلان اعرج وفلان ابرص وفلان اعمى وافرد لكل نوع من ذلك بابا واستطرد الى
ان ذكر جماعة من السادة الصحابة رضي الله عنهم بنحو الصلع وعزاه لنا فلم راعاه
هذا المؤلف موعظة هذا مضمون مؤلفه من غير زيادة فهل ذكر من الغيبة المحرمة
اذ ليس ثم ضرورة شرعية تبيح ذكر شي من ذلك ام لا وماذا يلزم مؤلفه بتعرضه
لمثل ذلك وهل ينبغي تقطيع المؤلف المذكور لتحصيل النادي ببقايه وانتشاره
ام لا فاجاب نعم ما ذكر من الغيبة المحرمة اذ الذي اجمعت عليه الامة ونص
عليه النبي صلى الله عليه وسلم انها ذكرك غيرك بما يكره لو بلغه سوا كان في بدنه
كطويل قصير اعور اقرع اسود اصفر او نسبه او خلقه او فعله ككثير الاكل او ملبسه
كواسع الكم او ولده او زوجته او مملوكه او دابته او داره كضيقه سوا اذكر شي

من

من ذلك باللسان ام بغيره كالكتابة فان القلم احد اللسانين وكالايما قال النووي بلا خلاف
قال كالغزالي وكذا بالقلب فالاكثرهما وكذا الا لمن ذكر مساءة الغير لغرض صحيح في الشرع
لا يمكن التوصل اليه الا به وهو ستة امور التظلم والاستعانة على تغيير المنكر والاستفتا
والتحذير من الشر كجرح الرواة والمتجاهر بالفسق والسادس ان يعرف انسان بلقب
يلقب يعرب عن عيبه فيجوز فعل العلما ذلك لضرورة التعريف ولان ذلك صار بحيث
لا يكرهه صاحبه لو علمه بعد ان صار مشهورا به ومن ثم جاز ذكره به لا بقصد التنقيص
وان امكن الاستغنا عنه وبما تقرر علم ان الغيبة لا تجوز الا في هذه الانواع الستة دون
غيرها ومن ثم اعترض على الانوار في زيادته عليها سابعا وهو النصيحة العامة لجرح
الرواة بان هذا داخل في التحذير من الشر وان ما فعله هذا المؤلف من الغيبة المحرمة
لانه ذكر مساءة الغير لغير غرض صحيح في الشرع اذ ليس هو من احد الانواع الستة المذكورة
كما هو ظاهر في غير الاخير ولان شرط الاخير ما مر فيه وذلك الشرط مفقود هنا لان هذا
المؤلف لم يقتصر على عيوب اشتهر بها اصحابها بل ذكر ما لم يعرف الا من مؤلفه فكان
حراما اجماعا وزعمه انه قصد بذكر تلك العاهات الموعظة زعم باطل اذ لم يقل احد فيما
علمت ان من مسوغات الغيبة ذكر مساوي الناس ليتعظ بذكرها غيرهم فان زعم ان هذا
من الاسباب المبيحة لها عرف الصواب فان لم يرجع عنه والا عزر عليه التعزير البليغ
بل ربما يجر اعتقاده حلها لذلك الى امر صعب على ان ذلك لا وعظ فيه وانما هو من
تسويل الشيطان وتزيينه القبيح حتى يظنه الجاهل الاحمق حسنا فيدخل في حيز
الذم الاعظم المستفاد من قوله تعالى افمن زين له سوء عمله فراه حسنا ولو تامل قوله
تعالى ولو ردوه الى الرسول والى اولي الامر منهم لعلمه الذين يستنبطونه منهم لرد هذا الامر
قبل التاليف فيه الى ائمة الشرع وفعل بقضيتها يامرونه به لكن الاستبداد بالامور الصعبة
ربما انبا عن فساد الطوية وغلبة التعصب للباطل فعلى هذا المؤلف الرجوع عن هذا
الاسلوب القبيح من التعرض لاعراض المسلمين بالثلب الصريح وليس له ان يحتج ويقول
سبقت بذكر ذلك ولولا ان المورخين نقلوه الينا ما عرفناه فلنا بهم اسوة في ذلك لانا
نقول له هل سبقت بهذا الاختراع القبيح ومن الذي سبقك لذلك هل هو ممن يقتدى
بقوله وفعله كاحمد وابن معين وابو زرعة الرازي واضرابهم ومن سبقهم او تاخر عنهم

بلغ مقابلة

من الائمة او مومن لا يعبا به ولا يلتفت لاقواله ولا افعاله فان كان الاول فعليك
بيانه وان كان الثاني فلا يبالي الله بكما في اي واد هلكتما ولقد وقع في عصر مشايخنا
مشايخ اسنفتا طويل في المورخين والذي آل اليه اجوبة محققيهم انه انما يجوز للمورخ
ان يذكر من المساوي الا ما يقدح في العدالة لبيان الجرح واما ما عدا ذلك من
المساوي التي لا تعلق لها بالجرح ولا يترتب عليها فايدة دينية فذكرها غيبة شديدة
التحريم مطلقا ان كان في اهل العلم ومن القران بل وكذا في كل احد لعدم مسوغ على
ما قاله القرطبي ونقل فيه الاجماع ويدل لذلك ما في شرح المهذب عن ابن عباس
رضي الله عنهما من آذى فيها فقد اذى رسول الله صلى الله عليه وسلم ومن اذى
رسول الله صلى الله عليه وسلم فقد اذى الله عز وجل فينبغي لهذا المولف ان يتامل ذلك
ويرجع عن هذا التاليف بمحوه ويتوب الى الله تعالى عما فرط منه من ايذاء الاموات
والاحيا سيما اكابر هذه الامة ولينامل ان وفق عظيم ادب امامنا الشافعي رضي الله عنه
مع فاطمة الزهرا رضي الله عنها حيث كنى عن اسمها ولم يصرح به مبالغة في التادب
معها ونصه كما في التوشيح عنه وقطع رسول الله صلى الله عليه وسلم امراة لها شرف
فتكلم فيها فقال لو سرقت فلانة لامراة شريفة لقطعت يدها الى نصيره بفلانة
دون فاطمة رضي الله عنها تادبا معها ان يذكرها باسمها ولو تامل هذا المولف عظيم
المبالغة من اداب الشافعي رضي الله عنه في هذا المقام لعلم ان ما سلكه امر
لا يخلص من ورطة فيجد وشناعة موقعه في حق الصحابة رضوان الله عليهم وحمله
الناس على ذكرهم بذلك الامر الشنيع على طول الزمان اصحاب بينهم الا بان يخلص
التوبة ويرجع عن هذا المولف رجاء لعفو الله سبحانه وتعالى عنه وليحذر من
ان يصر على اعتقاد ان في ذلك موعظة فانه لا موعظة فيه البتة واي موعظة في ذلك
الميت الحور وفلان الموجود ابرص الى غير ذلك من ذكر ما يوذي الاحيا والاموات
على انه لو تنزل معه وقيل له سلمنا صحة اعتقادك الفاسد ان فيه موعظة لكن فيه
مفاسد لا تحصى ومن الذي جوز النظر الى مصلحة موهومة متنازع في وجودها
بل المحقق عدمه والاعراض عن النظر الى مفاسد محققة لا يقول بذلك الا جاهل بالكتاب
والسنة واجماع الامة فان قال التشنيع علي بما ذكرته في الصحابة لا ينافي قد ولانهم

قف من آذى فيها فقد اذى رسول الله صلى الله عليه وسلم ومن اذى رسول الله ... صح

في هذا الغرض وان كان ابوها صلى الله عليه وسلم قد ذكرها صح

لا يخلو

٨٥

لا يكرهونه لزوال رعونات نفوسهم المحجب عنها كراهة ذلك قلنا له الشارع لا زجرك
على كل تقدير لانك اقتديت في نقل ذلك بمن لا يقتدى به ولان من نقله لم يسبقه ساقك
بل ساقه سا فاخرجه عن ان يلحق من ذكر عند عار بسببه واما انت فقد سقته سا قا
حاملا للعامة على التغيير به فكنت منتقصا للصحابة ومسببا لانتقاصهم فعليك
وزر من عمل بذلك الى يوم القيامة واما زعمك انهم لا يكرهون ذلك فزعم باطل لان كراهة
من الامور المتعلقة بالطبع التي لا مدخل للرعونة فيها لا نفيا ولا اثباتا والحاصل
ان هذا المؤلف ان تاب واعدم ذلك المصنف فلا كلام لاحد عليه بعد الان وقبله الامر
في تعزيره للحاكم وان ابرم وصمم وعاند ولم يمتثل لاية الشرع وحكامه فعليهم وعلى
ولي الامر ايده الله بالدين وقصم بسيف عدله الطغاة والمتمردين زجره عن ذلك
بما يرونه مما يليق الى ان يظهر لهم توبته وعليهم ايضا افساد ذلك النتايج التي اشتمل
عليها ذلك المصنف بمحوها منه بل ولهم تقطيعه اخذا مما افتى به الجلال السيوطي
من ان من بنى دار ابريسم الفساد هدمت كما اشار اليه الغزالي وغيره وصرح به جمع
من ايمة المذاهب فان قلت كيف اطلقت التعزير ونصوص الشارع والمذهب
المذهب ناصية بما قاله ذوي الهيات عثراتهم قلت محل ذلك في الصغيرة كما
قاله بعض الاصحاب والمولف المذكور اشتمل على كبيرة بل كباير تاب الله علي وعلى
مولفه بمنه وكرمه وسئل عمن ملكت من عبد بعضه هل له الخلوة بها والروية
والمسافرة كما لو ملكته كله ام لا فاجاب لا بد في حل النظر من الغير لسيدته وعكسه
من ملكها الجميع والا امتنع كالخلوة وغيرها وسئل عن امراة هلكت وخلفت
ابا وابن ابن واخا وابا وعتيقة هل ينتقل الولا بعد الابن وابنه للاخ او للاب فاجاب
ينتقل الولا بعد الابن ثم ابنه للاب لا للاخ كما صرحوا به حيث قالوا ويزوج عتيقة المراة
في حياتها باذن العتيقة من يزوج المعتقة وان لم ترض فلا يزوجها ابن المعتقة نعم
لو كانت كافرة والمعتقة مسلمة ووليها كافر زوج العتيقة وان لم يكن له ولاية على
المعتقة ولو كانت مسلمة والمعتقة كافرة ووليها كافر لم يزوج العتيقة وان كان له ولاية
على المعتقة ويزوج عتيقها بعد موتها ابنها ثم ابنه ثم ابوها على ترتيب عصبة
الولا وبقية الولاية على معتقها انقطعت بالموت وسئل عن عتيقة ابي الابن

تحت ورايت الشيخ

قف من بنى دار ابريسم الفساد هدمت

بلغ مقابلة

الصغير هل يزوجها الحاكم او اقرب عصبة الى الابن فاجاب الذي يقتضيه كلام
كثيرين ان الصبي ينقل الولاية في باب الولاء الى الابعد ايضا ومن ثم قلت في شرح
الارشاد بل تكون الولاية للابعد ولو في باب الولاء حتى لو اعتق شخص امة ومات
عن ابن صغير او فاسق مثلا كانت الولاية للاخ لا للقاضي كما جرى عليه العراقي تفقها
اي حيث قال لا اعلم في هذه نصا والذي يقتضيه المذهب ان الولاية للاخ لان
ولاية الولاء فرع ولاية النسب انتهى واعتمده البلقيني والسبكي وغيرهما ونقله
القونوي عن العراقيين ووقع للاذرعي في القوت عن القاضي وغيره انها للقاضي
مبني على ضعيف وان نص عليه فيما لو مات المعتق عن ابن صغير واب انه لا ولاية
للاب ولا يزوج الحاكم وانما كان هذا النص ضعيفا لقول البلقيني ان لنا نصوصا فلا يزوج ابوه وانما
تدل على ان الولاية للابعد وهو الصواب انتهى فعلم ان المعتمد في صورة السوال
ان الولاية تنتقل الى اقرب عصبة الى الابن لا الى الحاكم وسئل عما لو كان الولي
في نكاح امراة هو الزوج وانفرد فهل تنتقل ولاية التزويج لمن بعده من العصبات
او يزوج القاضي فاجاب الذي يزوجه انما هو القاضي دون من بعده من
العصبات او يزوج القاضي فاجاب الذي يزوجه انما هو القاضي دون من
بعده من العصبات لبقاء ولايته وانما قام به مانع هو عدم امكان تولية الطرفين لانه
من خصوصيات الجد الى الاب وحيث كانت الولاية ثابتة للقريب وانما قام به
مانع منها كانت للقاضي بخلاف ما اذا قام به مانع فانها تنتقل لمن بعده من العصبات
وسئل عما لو قالت زوجني فانه كفو لي هل للقاضي تزويجها بقولها او يجب عليه
البحث اذا لم يعلم بذلك الا منها فاجاب الذي يظهر انه لا يجيبها الى ذلك الا اذا
اثبتت انه كفو لها اخذا من قول الشيخين وغيرهما لو جاء جماعة في ايديهم دار
شركة ولا منازع لهم وهم متفقون على انها بينهم وطلبوا منه قسمتها بينهم لم يجابوا
حتى يقيموا عنده بينة بانها ملكهم لانها قد تكون في ايديهم باجارة او اعارة فاذا
قسمها بينهم فقد يدعون الملك محتجين بقسمة القاضي واعترض ابن سريج على
اجابتهم اذا اثبتوا عنده الملك بان البينة انما تقام وتسمع على خصم ولا خصم
فاجاب ابن ابي هريرة بان القسمة تتضمن الحكم لهم بالملك وقد يكون لهم خصم غائب

فتسمع

فتسمع البينة ليحكم لهم ثم قال ابن الرفعة وفي الجواب نظر انتهى وانما القصد به
تقوية ما دلت عليه اليد من ثبوت الحكم لهم لان الصحيح ان تصرف القاضي بعد الموافقة
اليد لهم فاحتيج الى استناده الى امر قوي من مجرد اليد فلزمه ان يطلب منهم ذلك لعله المرافقة
وهو البينة التي تشهد لهم بالملك ليكون حكمه مستندا اليها وكون البينة انما تقام وتسمع
على خصم انما هو الغالب فاذا علمت ذلك في هذه المسألة فكذا يقال بنظيره في مسألتنا
فانها اذا طلبت منه ان يزوجها من شخص معين كان تزويجه حكما بصحة النكاح والحكم
بصحته يتوقف على وجود الكفاءة وهو لا يثبت بقولها فاحتيج الى اقامتها البينة
عنده انه كفو لها حتى يكون حكمه مستندا الى ذلك كما تقرر في المسألة المقيس عليها ويأتي
هنا ما مر من الاشكال والجواب وقول السائل ان ذلك اي كفاءة النكاح وعدمه لا يعلم
الا منها ممنوع كما هو جلي بل علم ذلك لا يتصور استناده الى قولها بل الى قول غيرها بشرطه
ومثل ما لا يعلم الا منها دعواها وهي بالغة البكارة فيقبل قولها بلا يمين ولا يكشف عن
حالها قالوا ولا يكشف عن حالها لانها اعلم به وسئل عما اذا اراد شخص تزويج
موليته ولا بينة التزويج عليها والشهود لم يعرفوها او عرفوها باعلام الناس لا بالنظر
اليها فما حكم ذلك فاجاب الاشهاد على رضى المراة حيث يعتبر رضاها لا يشترط
وانما هو مندوب فقط وان كان العاقد الحاكم كما شمله كلامهم وبه افتى القاضي
والبغوي وقول البلقيني كابن عبد السلام لا يزوجها الحاكم حتى يثبت عنده اذنها
لانه يلي ذلك بجهة الحكم فيجب ظهور مستنده مبني على ان تصرف الحاكم حكم وقد
اضطرب فيه كلام الشيخين وصحح السبكي وفاقا للقاضي ابي الطيب انه ليس بحكم
انتهى ومحله في تصرف في مسألة اما تصرف فيه بعد الرفع اليه في شيء فهو حكم اذا عرفت
ذلك ظهر لك ان الاشهاد ليس شرطا لصحة النكاح وانه يصح بدونه فح لا فرق بين رؤية
الشهود وعدم رؤيتهم لها نعم قيل بان الاشهاد شرط فلا بد فيه من رؤية العدلين
لها لكن العمل على انه يكفي تعريف عدلين او عدل لها باسمها ونسبها وسئل عما اذا
وكل المجبر في تزويج بنته او بنت ابنه ثم غاب غيبة بعيدة قبل العقد فهل يزوج
الوكيل او القاضي فاجاب الذي يزوج هو الوكيل دون القاضي وما وقع
في مختصر ابي زرعة في القضاء على الغائب مما يخالف ذلك مبني على الضعيف وهو

كما بينته

أن القاضي يزوج بالولاية لا بالنيابة والاصح أنه يزوج بنيابة اقتضتها الولاية في
شرح الارشاد حيث قلت هل يزوج السلطان بالولاية العامة او بالنيابة
الشرعية وجهان وبعض الفروع يقتضي ترجيح الاول وبعضها يقتضي ترجيح الثاني
لكن فروع الاول أكثر ومن ثم رجحه البغوي وكلام القاضي وغيره يقتضيه فيما
اذا زوج في غيبة الولي في ذلك تزويجه موليته الرجل منه فانه لو اراد نكاح من
غاب وليها زوجها احد نوابه او قاض آخر ولو كان بالنيابة لم يجز ذلك ومن
فروع الثاني عدم صحة تزويجها بغير كفو وان رضيت ونفوذ تزويجه على الحاضر
فيما لو كان لها وليان والاقرب غائب ولو كان بالولاية لصح النكاح في الاولى وقدم
عليه الحاضر في الثانية ولو قيل انه في الغيبة ونحوها يزوج بنيابة اقتضتها الولاية
وعند عدم الولي يزوج بالولاية لكان متجها ثم رأيت الامام ذكر بعض ذلك
حيث صحح فيما اذا زوج للغيبة انه بنيابة اقتضتها الولاية وكلامه محتمل عند عدم
الولي والاوجه فيه ما ذكرته انتهت عبارة الشرح المذكور وسئل هل
يجوز تزويج أمة اليتيم بعبده فأجاب لا يزوج عبد المحجور لا امته ولا غيرها
وأما امته فيزوجها أبوه وجده بالمصلحة وسئل اذا اراد ان يتزوج ثانية
فهل يستحب للعاقد وعظه بان لا يظلم احداهما وما هو من الوعظ اوجز وانفع
في ذلك فأجاب نعم يستحب للعاقد ذلك كما شمله استحبابهم تقديم الخطبة
على الخطبة وعلى العقد قالوا ومن جملة تلك الخطبة الوصية بالتقوى ومما نص
بذلك ايضا قولهم يسن للولي ان يقدم على العقد ازوجك هذه او زوجتكها
على ما امر الله به من امساك بمعروف او تسريح باحسان ومن جملة الامساك
بالمعروف ان لا يظلم احداهما اذا تقرر ذلك علم انه يكفي في هذه السنة قوله ازوجكها
على ما امر الله به الخ وان هذا اوجز وانفع في الوعظ لان فيه تنبيها على امر الله
تعالى بذلك وعلى انه معروف والمعروف لا ينبغي لذي مروءة ودين ان يعدل عنه وعلى
ان الله سبحانه سهل ذلك على هذه الامة حيث لم يوجب عليهم عينا بل خيرهم بين
هذا المعروف وتركه بقوله او تسريح باحسان وعلى ان الانسان ينبغي له ان يتحرى
الخير في كل من احواله لانه امر بالامساك بالمعروف او التسريح بالاحسان وكل منه

ونقله

المعروف

المعروف والاحسان خير وسئل عن امرأة اذنت لقاض وهي في محل ولايته بتزويجها
فهل يجوز لمن لم يعرف اسمها ونسبها الاشهاد ان يخبر القاضي بذلك وهل يجوز
للقاضي ان يزوجها بهذا المخبر والحال انها غائبة عن مجلسه ام لا فكيف الطريق
في تزويجها اذا تعسر حضورها عنده ليشير اليها وهل تكفي الاشارة اليها في تزويجها
اذا حضرت وهي متنقبة او كانت في قطعة من بيت وحدها وقال زوجتك المرأة التي
في هذا البيت فأجاب لا يجوز للشاهد ان يعتمد في الاسم والنسب على ذكر الشهود
عليه فلا يشهد على امرأة في غيبتها بهما ولا يخبر القاضي بذلك ولا يزوجها في غيبتها
معتمدا عليهما بل لا بد من حضورها مجلسه حتى يشير اليها فان تعذر او تعسر حضورها
مجلسه ارسل اليها نائبه ليزوجها مشيرا اليها وتكفي الاشارة اليها وان كانت متنقبة
او في بيت وحدها كان يقول زوجتك هذه التي في هذا البيت وما ذكرته من انه
يكفي الاشارة الى المتنقبة هو ما عليه العراقيون بل الاصحاب كما قاله الاذرعي فانهم
اطلقوا الصحة فيما اذا قال زوجتك هذه من غير فرق بين المتنقبة وغيرها وقضية
اطلاقهم هذا ايضا انه لا يشترط علم الزوج بكون المنكوحة بنتا للولي او اختا او امة
او غير ذلك ووجه ذلك الزركشي وابن العماد بان النكاح كما لا يشترط فيه الرؤية كذلك
لا يشترط فيه الوصف والنسبة وخالف في ذلك المتولي فقال وطريق العلم اما بالنسب
او الاسم او المعاينة فلو قال زوجتك هذه وهي متنقبة او وراء ستر والزوج لا يعرفها
بوجهها ولا بذكر اسمها لم يصح لانها مجهولة وعلامته انه لو راها مع غيرها لم يمكنه التمييز
وايضا فانه لا يصح تحمل الشهادة عليها الا بعد ان يعرفها بالاسم والنسب او بالمشاهدة فدل
على ان العلم لا يحصل الا باحد هذين الطريقين انتهى وفي فتاوى البغوي لو جاء لقاض
فقال ان فلانة بنت فلان اذنت لك في تزويجها من فلان بن فلان والقاضي لا يعرفها
ويعرفها الخاطب والشهود فزوج صح بعد ذكر نسبها فلو جاء فقيه لقاض فقال ائذن
لي في تزويج امرأة في محلتي والقاضي لا يعرفها فان ذكر الفقيه اسمها ونسبها فاذن له
ليزوج فلانة من خاطبها احمد بن عبد الله وكان الخاطب جاره فقال له انما
اعرفك باحمد بن هبة الله لا باحمد بن عبد الله فلم يزوجها منه انتهى ووجه امتناعه

مطلب

ان تعيين الزوج شرط فلا بد ان يثبت عند القاضي ان هذا الخاطب هو احمد بن عبد الله
حتى يكون هو الذي اذن القاضي في تزويجه وجمع الاذرعي بين ما اطلقوه من الصحة
وبين ما فصله المتولي من انها ان كانت مشافهة صح والا فلا بان ما اطلقوه محله اذا كان
المزوج الاب او نحوه ممن يعلم نسبه منها فتقتضيه معلومية النسب عند الزوج وما
قيده محله فيما اذا كان المزوج لا يعلم نسبه منها كالقاضي ونقل ذلك عن اشعار
كلام كثيرين ولم يرتض ابن العماد تفصيل المتولي فانه عقبه باطلاق جمع الصحة ثم قال
وهو يقتضي انه لا يشترط علم الزوج بكون المنكوحة بنتا للولي مثلا وانه لو قال زوجتك
ابنتي هذه صح قطعا قال ومن اطلق الصحة نظر الى ان النكاح كما لا يشترط فيه الرؤية
لا يشترط فيه الوصف والنسب ثم جعل كلام المتولي احوط ثم افسده بصحة تزويج
الاعمى مع كونه لا يمكنه الرؤية قال لكن له اي المتولي ان يلتزم عدم الصحة فيما اذا قال
للاعمى زوجتك هذه الحاضرة التي في الدار اذا لم يسمها وجرى في الخادم على الجمع
الثابت عن شيخه الاذرعي بين اطلاقهم وتفصيل المتولي ثم وجه اطلاقهم بما مر عنه
ايضا ثم جرى على ما مر عن ابن العماد من ان مقالة المتولي احوط وانها منقوضة بالاعمى
وان له ان يلتزم ما مر ثم ذكر قول الجرجاني التصريح في الصحة مطلقا وهو لا بد ان يشير اليها
بالاشارة مع حضورها فان ذكر مع ذلك اسمها وصفتها كان تاكيدا لان الاشارة الى
عين المعقود تغني عن اسمه وصفته تبع الخادم قال الزركشي وابن العماد ومحل الاكتفا
بالاشارة او بمحض الاسم في المجبر ففي غيره لا بد من ذكر صفتها ورفع نسبها الى ان ينتفي
الاشتراك فان ذكر اسم ابيها وحده ولا مشارك له في البلد صح والا لم يصح لعدم التمييز زاد
ابن العماد ولا يشترط معرفة الشهود للمراة ولا انها بنت المزوج مثلا لكن لا يشهدون
بانها بنته بل بصورة العقد كما في فتاوى القاضي والحاصل ان الاصحاب في مسئلتنا
اطلقوا الصحة وان تفصيل المتولي اما ضعيف وهو الاقرب او محمول على ما مر عن الاذرعي
والزركشي وسئل اذا كان فسق الولي بترك الصلوة فهل له ان يزوج موليته
ام لا واذا كان فسق القاضي بغير فسق الولي فمن له الولاية منهما واذا اكثر الفسق بترك
الصلوة فهل ينعقد النكاح بحضرة فاسقين فاجاب لا يجوز ان يزوج تارك
الصلوة موليته لفسقه فتنتقل الولاية للابعد ثم للقاضي مطلقا لكن اختار النووي

والله اعلم

كابن

كابن الصلاح ما افتى به الغزالي من بقائها للولي اذا كانت تنتقل الى حاكم فاسق
بما لا ينعزل به ولا ينعقد النكاح بحضرة فاسق بترك الصلوة او بغيره كما في سائر انواع
الفسق وانما غاية الامر انه لكثرة وقوعه وتعسر وجود العدالة الباطنة في شهوده
اكتفي فيه بالمستورين والمستور من عرف ظاهره بالخير والصون ولم يعرف باطنه بالتزكية
عند القاضي وسئل ولي مجبر زوج بنفسه او وكيله موليته وهي بكر بالغ بدون
مهر المثل او بمهر مثل مؤجل على معسر غير كفو هل هذا العقد صحيح ام لا وما الحكم اذا
دخل بها الزوج وافتضها بعد هذا العقد المذكور الذي قلتم ببطلانه وما الحكم
اذا عقد الحاكم الشرعي عند غيبة الولي بالبنت البكر البالغ على شخص بالاوصاف المذكورة
هل هو صحيح ام لا واذا عقد الولي او الحاكم بامراة بالغة ثيب رشيدة على شخص غير
كفو بدون مهر المثل او به على معسر باذنها ورضاها هل هذا صحيح ام لا واذا كان
لها اولياء في درجة واحدة واراد احدهم يعقد بها على نفسه من يعقد بها الحاكم الشرعي
او بعض الاولياء برضاهم ورضاها سواء كانت بكرا بالغا ام ثيبا ام لا وهل يكون حكم
المراة الثيب السفيهة كالبكر اذا عقد بها على الاوصاف المذكورة ام لا فاجاب
تزويج المجبر او غيره معسرا بمهر المثل او غير كفو من غير رضا المراة او مع صغرها
باطل فان دخل بها لزمه مهر المثل لها وعقد الحاكم بغير الكفو باطل وكذا بمعسر الا ان (وهي ثم)
رضيت ممن يعتبر رضاها ويزوج الولي كابن العم مساوله في درجته فان لم يوجد
فالحاكم في هذا كله في البالغة بكرا او ثيبا رشيدة او سفيهة اذنت وسئل افتى
جمع بامتناع تزويج المجبر بنته الصغيرة من تارك الصلوة فهل هو كذلك فاجاب
نعم هو كذلك لانه فسق بالترك ولو لصلاة واحدة لانه غير كفو لها لفسقه وعفتها
اذ القلم مرفوع عنها نعم لو تاب الزوج الفاسق توبة صحيحة فالوجه خلافا لما في
الخادم انه ياتي فيه ما لو تاب الولي الفاسق هل يزوج في الحال والكلام في فسق
بغير ترك الصلاة والا اشترط صحة التوبة منه قضا ما عليه وسئل عن رجل
جامع زوجته متفكرا في محاسن اجنبية فهل يحرم فاجاب الذي افتى به
ابو القاسم بن البزري انه لا يحل وقد بسط الكلام على ذلك في ترجمته ابن السبكي في طبقاته
ورجح عدم التاثيم لحديث ان الله تجاوز عن امتي ما حدثت به انفسها ما لم تتكلم

والاصح انه يزوج في الحال صح

الآية صريحًا في التحقيق ولا تتمنوا ما فضل الله به بعضكم على بعض انتهى فراجعه من محله والله سبحانه وتعالى أعلم

او نعمل برأي بالفعل الذي عزم عليه وهذا ما لم يعمل بما عزم عليه انتهى وبؤيد التحريم
قول القاضي في الصوم من تعليقه كما لا يحل النظر لا يحل له تجريم التفكر فيه لقوله تعالى
ولا تيمموا الخبيث فمنع من التيمم بالخبيث كما منع من النظر اليه لا يحل **وسئل**
دلت الذاتي في اذن امراة لوليها ان يزوجها على شدة شبهها فزوجها بطفل كفوء
لا يمكن وطوه فهل يصح **فاجاب** صرح كما في الخادم عن النص في بحث ما لو زوج
المجبر الصغيرة او الصغيرة بنحو اعمى عدم الصحة في مسئلتنا وجزم به بعضهم لان الولي
عند الاذن المطلق يلزمه مراعاة المصلحة ولا مصلحة لها عند التوقان في تزويج الطفل
وهو ظاهر مدرك الاتبلا **وسئل** اعترف الولي بان بين الخاطب والمخطوبة
رضاعا محرما فهل يزوجها القاضي او الابعد **فاجاب** القياس كما قاله بعضهم
ان الذي يزوجها هو القاضي لتعذر لا ينه الولي فهو كالعاضل **وسئل** عن امراة
اذنت لوليها ان يزوجها ولم تعين احدا فزوجها من طفل قبل وهو ... انه
لا يزوجها الا من بالغ لشدة توقانها الى الوطئ ما الحكم **فاجاب** يصح تزويج
المراة من الطفل المذكور ان كان كفوا لها في الصفات المعتبرة في الكفاءة ولا نظر
لشدة توقانها الى الوطئ لانه لا حق لها فيه ولا مطالبة الا عند الياس منه بنحو العنة
او الامتناع منه بالحلف بالايلا واما في غير ذلك كما في هذه المسئلة فلا حق لها
فيه **وسئل** عن مسئلة وقع فيها جوابان صورتها امراة لا ولي لها ولت
رجلا فزوجها فهل يصح نكاحها ام لا اجاب الاول فقال يصح نكاحها اذا ولت
امرها رجلا لان يونس بن عبد الاعلى روى عن الشافعي رضي الله عنه انه قال
اذا كان في الرفقة امراة لا ولي لها فولت امرها رجلا يزوجها جاز واختاره الشيخ
محي الدين النووي رحمه الله تعالى قال ابن مامون وكان مشهورا من جملة اصحاب
الشافعي سمعت المزني يقول سمعت الشافعي يقول اذا كانت المراة في جوار قوم
ليس لها زوج ولا هي في عدة من زوج ولا لها ولي حاضر فولت امرها رجلا من صالحي
جيرانها فزوجها تزويجا صحيحا فالنكاح جائز قال المزني فقلت للشافعي فانا
نحفظ عنك في كتبك ان النكاح باطل فقال الشافعي ان الامر اذا ضاق اتسع شاهدا
عدلان انه لا ولي لها حاضر ولا لها زوج ولا هي في عدة من زوج قال الامام الاذرعي

بكوعه

لانها

دما

وحكم المواضع التي لا حاكم فيها ولا ينتدب اليها من الحكام كالرفقة فيما يظهر من جواز تولية
امرها الى عدل وذكر الرافعي والنووي في ادب القضا انا اذا جوزنا التحكيم في غير الاموال
فخطب امراة وحكما في التزويج رجلا كان له ان يزوج قال الروياني في الحلية يجوز التحكيم
والتزويج في اصح الوجهين وهو اختيار ابي طاهر الزيادي وابي اسحاق الاسفرايني ومشايخ
العراق وخراسان والفتوى على هذا خاصة في هذا الزمان وانما يجوز التحكيم اذا لم
يكن هناك ولي حاضر من نسب او معتق كذا قاله الامام الاذرعي في الدعاوي من شرح
المنهاج له قال في النكاح وبالجملة فالمختار دليلا الموافق للنصين جواز تفويض
امرها الى عدل عند فقد الحاكم ومن فوقه من الاوليا في البلد وما يقرب منه اذا دعت
حاجتها الى النكاح قال في النكاح وبالجملة فالمختار دليلا الموافق للنصين جواز
تفويض امرها الى عدل عند فقد الحاكم ومن فوقه من الاوليا في البلد وما يقرب منه اذا دعت
حاجتها الى النكاح قال ولا يجوز ان لا يكون هذا مخالفا لظاهر المذهب ويكون موضع
المنع على المذهب فيما وراء ذلك جمعا بين نصوصه هذا اخر كلام الاذرعي رحمه الله تعالى
انتهى **واجاب** الثاني فقال هذا الجواب الاول ليس بجيد لا مور احدها ان العبادي
قال في الطبقات ان هذا النص الذي رواه يونس بن عبد الاعلى رضي الله عنه من ائمة
الشافعية رضي الله عنهم منهم من انكره ومنهم من قبله وقال انه تحكيم والمحكم قائم مقام الحاكم
وقد صحح الشيخ تقي الدين ابو الحسن السبكي انكار رواية يونس وانها لا تزوج عند فقد
الحاكم انتهى ويؤيد له ما رواه البيهقي الاتي ذكره في الامر الثاني ثم قال الولي العراقي
ومراده ما اذا كان المحكم صالحا للقضا وبه افتى صاحب المهذب ونقله العبادي عن
غيره قال الزركشي في الخادم قضية كلامهم تفرد يونس بهذا النقل والتوقف فيه وقال
الولي العراقي في فتاويه ان النص الذي رواه يونس بن عبد الاعلى متوقف في ثبوته لانه
لم ينقله اهل التحقيق من اصحاب الشافعي يقولون في مذهبه على رواية الربيع
بن سليمان والمزني فاذا جاءت رواية حرملة والجيزي وامثالهما لم يلتفتوا اليها ولم
يعتدوا بها في اقاويله قال ومذهب الشافعي رضي الله عنه لا يثبت باخبار
النووي رضي الله عنه فانه انما يستعمل هذه العبارة فيما ترجح دليله عنده لا من جهة
المذهب ونحن شافعية لا نووية انتهى ما قال الولي العراقي فعلى هذا ما اختاره

وقد قال الخطابي في اول معالم السنن ولذلك نجد اصحاب الشافعي امام

النووي من جواز توليتها عدلا لا يجوز تقليده فيه لمن لم يبلغ درجة الاجتهاد لانه
رحمه الله نقل في شرح المهذب عن الامام ابن الصلاح من غير اعتراض عليه ان حكم
من لم يكن اهلا للتخريج ان لا يتتبع شيئا من اختياراتهم لانه مقلد للشافعي دون غيره
انتهى وظاهره ان مقلد الشافعي لا يجوز له ان يتتبع شيئا من اختياراتهم اذا لم يبلغ
درجة الاجتهاد الامر الثاني ان البيهقي روى في المبسوط عن الشافعي رحمه الله تعالى الامام
انه قال اذا ولت امراة ثيب نفسها رجلا فليس له ان يزوجها وان رفع ذلك الى
السلطان فعليه ان يفسخه وسوا طال او قصر وجا الولد او لم يات كذا افاد الولي
العراقي ايضا وقد روى الدارقطني والشافعي انه قد جمعتهم الطريق فيهم امراة
فولت امرها رجلا فزوجها فجلد عمر رضي الله عنه الناكح والمنكح ولهذا قال الولي
العراقي ولقد طلب مني الفتوى به في سفر ليس به قاض في امراة حصل لها الضرر
البالغ من وجوه عديدة من عدم الزوج فامتنعت من ذلك وقلت لا اكون
سببا لتسلط الناس على الابضاع بغير امر بين وضياع امر دينها اهون من
التسلط على بضعها بغير طريق معتبر انتهى الامر الثالث ان الامام الشاشي رحمه الله
ذكر في الحلية بعد ذكره الوجه القائل بانها ترد امرها الى رجل عدل يزوجها وهذا
لا يجي على اصلنا قال الامام الاذرعي وهو صحيح فانه بعيد من المذهب المشهور
الامر الرابع ان الامام ابن القطان لما قال الامام الاصطخري اذا لم يكن في البلد حاكم
جاز للرجل والمراة ان يحكما مسلما يعقد نكاحها قال اعني ابن القطان وهذا ليس بشي
لان النبي صلى الله عليه وسلم قال السلطان ولي من لا ولي له قال ولا خلاف بيننا ان هذا
ليس بسلطان انتهى الامر الخامس انا حكاه عن صاحب المهذب والبنا على التحكيم قال
ابو المعالي الجويني يعني امام الحرمين وهذا البنا لا يصح لان هناك حكما فيما يتنازعون
فيه من امر النكاح وغيره فيصير النظر له فيما حكاه فيه خاصة وهذه ولا يزوجها
انتهى الامر السادس ان الامام الرافعي رحمه الله ذكر في العزيز ان القاضي اذا اراد ان ينكح
من لا ولي لها وجد من فوقه من الولاة او خليفته ان كان له الاستخلاف او خرج الى قاضي
بلد اخر وتابعه النووي في الروضة فلو كان يجوز لها ان تفوض امرها الى عدل
ليزوجها من القاضي لم يكلف القاضي الخروج الى بلد اخر وظاهره يقتضي انه لا يصح

النكاح

النكاح حتى يزوجه القاضي الذي يخرج اليه ولو كان ببلد بعيد كمسالتنا المسؤول
عنها وذلك اذا لم يكن احد فوقه من الولاة ولم يكن له الاستخلاف فناقض كلام النووي
رحمه الله حيث اختار اولا تفويضها الى عدل ثم تابع الرافعي رحمه الله ثانيا الى خروج
القاضي الى قاضي بلد اخر الامر السابع ان في الوكالة من المحرر والمنهاج ولا المراة
والمحرم في النكاح قال الشارحون لكلامه والمراد ان المراة لا توكل اجنبيا في تزويجها
لانها لا تزوج نفسها عندنا وظاهر قوله تعالى وانكحوا الايامى منكم ان المراة لا تتزوج
الا بولي كذا افاد الامام ابن عطية في تفسيره وهو المحفوظ عن الشافعي رحمه الله في كتبه
قال الشافعي ايضا في قوله تعالى ولا تعضلوهن ان ينكحن ازواجهن هذا ابين في كتاب الله تعالى
دليلا على انه ليس للمراة ان تتزوج دون الولي لانها لو زوجت نفسها لما كان لعضل
الولي معنى كذا افاد الامام النووي ثم قال الولي العراقي في كتاب النكاح من نكته
فهم من اعتبارهم في الولي ان يكون عاصب نسب او ولا او حاكما انه لا يكفي فيه ان يكون
مولا من جهتها انتهى وهذا يقتضي ان يكون الراجح عند الاكثرين ما صححه ابو الحسن
السبكي اولا من انكاره وابن يونس مع ان قضية كلامهم تفرد يونس بهذا النقل
والتوقف فيه كما سبق عن الزركشي وفي المهمات نقلا عن الامام النووي من غير مخالفة
له انه اذا كان في المسالة خلاف وجب اتباع الاكثرين الامر الثامن انا اذا قلنا بما رواه
يونس عن الشافعي ايضا قولان مختلفان وفي الروضة انه اذا كان في المسالة قولان لم يجز
العمل باحدهما حتى يعلم الراجح منهما بلا خلاف انتهى فعلى هذا قال الامام الازرق
اذا وجد من ليس اهلا للترجيح اختلافا للاصحاب في الاصح من القولين والوجهين
اعتمد تصحيح الاكثر كمسالتنا المسؤول عنها فان قول الولي العراقي فهم من اعتبارهم في الولي
ان يكون عاصب نسب او ولا او حاكما الخ يقتضي ان يكون الراجح عند الاكثرين ما صححه السبكي
من انكاره وابن يونس كما سبق وما رجحوه يوافق ما رواه البيهقي في المبسوط عن
الشافعي من انها ولت نفسها رجلا فليس له ان يزوجها كما سبق ايضا واطلاق الائمة يشمل
القرى والبوادي التي لا حاكم لها وما اذا كان لها ولي ام لا فظهر لنا من جميع ما ذكر في الجواب
الثاني ان المراة التي لا ولي لها اذا ولت امرها عدلا فليس له ان يزوجها بل لا يزوجها
الا حاكم او محكم بشرطه ولو كانا ببلد بعيد فهذا هو كذلك ام لا اوضحوا لنا القول في ذلك

مطلب
فهو وما رواه البيهقي
في المبسوط عن الشافعي
صح

بلغ مقابلة

فاجاب

بجواب شاف يحصل به المقصود فالحاجة داعية اليكم ابقاكم الله للمسلمين
بقوله المعتمد الذي جرى عليه اكثر المتاخرين ما قاله المجيب الاول بل جزموا به حتى
في المختصرات وسياتي توجيهه والاستدلال له في اثناء رد ما قاله المجيب الثاني لكن ما
قاله الاول عن الاذرعي احترازا من انه لا يشترط فقد الولي بالكلية بل الشرط عدم حضوره
في البلد او ما قرب منه ليس صحيحا فاعتراض الاشكال على انه خولف فيه فقد جزم صاحب الانوار
بخلافه فقال لو كان لها ولي وهو غايب لم يجز التحكيم لان نايب الغايب للقاضي انتهى
وكلام الروضة واصلها صريح في ذلك اذ عبارتهما اذا لم يكن لها ولي خاص من نسب
او معتق فهذا صريح في انه حيث كان لها ولي خاص لم يجز لها التحكيم لكن جرى ابن العماد
على ما قاله الاذرعي وعبارة الروضة في باب النكاح قد تشير اليه والاوجه
الاول فانه حيث كان لها ولي وان كان غايبا امكنها ان ترسل اليه ليحضر او يوكل
فان قلت فكذلك ترسل الحاكم اذا لم يكن بمحلها قلت ولاية الولي الخاص
اقوى على ان لنا ان نتوسط ونقول ان سهلت مراجعة احدهما اعني الولي او الحاكم
اذا غابا الى مرحلتين فاكثر تعينت ولم يجز لها ان تولي عدلا يزوجها لانها انما جاز لها
ذلك للضرورة وعند سهولة مراجعة الولي او الحاكم ان لم يوجد الولي لا ضرورة
وان لم تسهل مراجعة احدهما بان تخشى بعد احدهما وخفت حاجتها الى النكاح
جاز لها ان تولي مع الزوج امرها عدلا يزوجها لوجود الضرورة ح اما اذا قرب
محل احدهما بان كان دون مرحلتين فلا يجوز لها مطلقا اذا تقرر ذلك فلنتكلم
على الجواب الثاني ونبين ما فيه فنقول قوله اعني ما ان العبادي نقل في الطبقات
الخ كلام لا يجدي شيئا لان من القواعد المقررة ان من حفظ حجة على من لم يحفظ
وان الثقة اذا روى شيئا واثبته ونفاه غيره قدم المثبت على النافي وبهذا يعلم
ان غير يونس من اصحاب الشافعي لو قال لم يقل الشافعي هذا لم يلتفت اليه لان يونس
مثبت وغيره ناف والمثبت مقدم على النافي فاذا كان هذا الانكار لا يقبل
ممن عاصر الشافعي وراه واخذ عنه فكان مطلعا على اكثر احواله فما بالك ممن لم يكن
كذلك ولا يقدح فيه تفرده بهذا النقل لان تفرد الثقة مقبول وان قدم غيره عليه
لان ذلك لامر اقوى منه لا لانكار ما تفرد به وقول الولي العراقي انه يتوقف في

ثبوته

ثبوته ليس في محله ولذلكم لم يعول من بعده عليه بل اطبقوا على حكايته عن يونس
عن الشافعي سيما الشيخين فانهما حكياه عنه عن الشافعي ثم قالا من اصحابنا من انكره
ومنهم من قبله وقال انه تحكيم والمحكم قايم مقام الحاكم انتهى وبه نعلم ان الانكار ليس راجعا
الى انكار النقل فان يونس ثقة جليل فلا يسع احدا تكذيبه فيما نقله وانما الانكار
راجع الى انه غير جار على قواعد الشافعي رضي الله عنه ونحن مسلمون ذلك فان الشافعي
رضي الله عنه اشار الى انه خارج عن قواعده بقوله لما سئل عنه وانه مخالف لما في كتبه
اذا ضاق الامر اتسع ومن قواعده رضي الله عنه ان الضرورات تبيح المحظورات
فهذا امر خارج عن قواعده بلا ريب لكن اقتضت الضرورة المسامحة به على انه
في الحقيقة غير خارج لما وجهه به بعض الاصحاب من انه تحكيم ومن قواعده ان المحكم
قايم مقام الحاكم وانما يخرج عن قواعده ان لو قال انها تباشر عقد النكاح
بنفسها كما زعمه بعض اصحابنا فهذا هو الخارج عن قواعده بالكلية واما ما رواه
يونس فليس خارجا عنها بالاعتبار الذي ذكرناه على ان يونس لم ينفرد بهذا النص
فقد حكاه عن الشافعي المزني ايضا وهو من اجل اصحاب الشافعي المعول على نقله عند
الاصحاب فانه نقل ما نقله الولي العراقي عن الخطابي وبان ان هذا النص مما نقله
المزني في الجامع بنقله عند الاصحاب كما قاله الخطابي واما قوله اعني العراقي في مذهب
الشافعي لا يثبت باختيار النووي فانه انما يستعمل هذه العبارة فيما رجح دليله عنده
لا من جهة المذهب الخ فعجيب منه مع قول شيخه الاسنوي ان المختار اذا وقع
التعبير به في الروضة كان بمعنى الراجح مذهبا فقول الولي انما يستعمل هذه العبارة
الخ انما هو اذا وقع التعبير به في الروضة كان بمعنى الراجح مذهبا فقول الولي فحث في غير
الروضة واما اذا وقعت فيها فان بين انها من جهة الدليل فواضح والا كانت بمعنى
الراجح مذهبا كيف والنووي مستظهر على ما قاله بانه ظاهر نصه الذي نقله يونس وانما قال الصحيح
فهو مع جلالته وعظيم ورعه وتحريره مثبت لنص يونس وصحيح به على ما قاله وان
ما قاله هو ظاهر هذا النص فكيف مع ذلك يتكرر نسبة ما رواه يونس للشافعي وقال
ان النووي اختاره من جهة الدليل لا المذهب ونقال نحن شافعية لا نووية كلا ذلك
مما لا نظر اليه ولا تعويل عليه ومن ثم جاء بعد الولي جماعة هم تلامذته وتلامذة

تلامذته ومع ذلك لم يعولوا على ما قاله ولا التفتوا اليه واعرضوا عنه صفحا لانه غير جار
على سنن الاعتدال في الاستدلال فبطل الامر الاول من امور هذا المجيب وقوله
فعلى هذا اما اختاره النووي الخ باطل ايضا لما علمت انه لم يختره من جهة الدليل
وانما رجحه من جهة المذهب وما رجحه من جهة المذهب هو الحجة على جميع من جا
بعده ممن لم يبلغ رتبته بلا منازع ولا مدافع وقوله الامر الثاني ان الامام البيهقي
الخ غير نافع له ايضا لان غاية الامر ان للشافعي رضي الله عنه في المسئلة قولين وقد
رجح النووي احدهما وتبعوه فلا محيد عنه ولا يسوغ لاحد مخالفته وانفراد الولي
العراقي بتعقبه قد علمت انه غير صحيح ولا معول عليه على ان هذا النص لا يخالف
النص الاول لان الاول فيه التعبير بانها فقدت وليها وهذا ليس فيه ذلك فوجب
حمله على ما اذا لم تفقده جمعا بين النصين وكذا اما فعله عمر رضي الله عنه وان فقد
محتمله على ان مذهب الصحابي غير حجة عندنا وقوله الامر الثالث الخ لا يفيد
ايضا لما قررناه من انه وان كان بعيدا عن قواعد المذهب لكن الضرورة اقتضت
المسامحة به وما جاز لاجل الضرورة لا يعترض عليه بمثل ذلك فان المجوز له معترف
بانه خارج عن قواعده لكنه يقول اقتضت الضرورة خروجه عنها فعملت به
للقاعدة السابقة ان الضرورات تبيح المحظورات على انه مر عن الاذرعي في جواب
الاول انه قال ويجوز ان لا يكون هذا مخالفا لظاهر المذهب ويكون موضع
المنع فيما وراء ذلك وهذا بين نص عليه الشافعي وقوله الامر الرابع ان الامام بن
القطان الخ من الاطالة بلا فائدة فيه اذ غاية الامر ان ابن القطان مجتهد من
اصحاب الوجوه صدر منه نزاع في هذا الحكم وهو غير معول عليه فانا لم ندع ان
المسئلة متفق عليها حتى يورد علينا مثل ذلك وانما الذي ادعيناه انها مختلف فيها
بين الاصحاب ومنشا اختلافهم اختلاف نصيه السابقين وان قواعده منها
ما يقتضي الاول ومنها ما يقتضي الثاني فهذا هو سبب اختلافهم لكن المعتمد الجواز
ويرد ما قاله ابن القطان بانه يلزم عليه منع التحكيم من اصله في ساير الاحكام لانه
اذا لم يرى ان المحكم قايم مقام الحاكم لزمه انه لا يصح ولا يجوز تحكيمه وهو خلاف قوله
وقول الاصحاب فعلنا من كلامهم في التحكيم ان المحكم قايم مقام الحاكم وان قوله على ان

فالسلطان ولي من لا ولي له انما ينصرف الى حالة وجود السلطان اما مع فقده كما هو
الفرض فكيف يستدل بالحديث على انا لنا ان نقول ان المحكم داخل في السلطان اذ المراد
به من له سلطنة وهي ثابتة بالتحكيم فيشمله الحديث فانه فعت مناوعة ابن القطان
وينبغي ان لا يفهم من قولهم فولت امرها عدلا جاز لانها وحدها تولية بل لا بد كما
صرحوا به ان تحكمه هي والزوج فاذا حكماه صار محكما وثبت له ما ثبت للقاضي ثم هذا
المحكم ان كان مجتهدا جاز حتى مع وجود القاضي لانه بمنزلته وان كان عدلا لم يجز الا عند
فقد القاضي وبما تقرر في رد هذا الرابع يعلم رد الامر الخامس ايضا وقوله السادس
ان الامام الرافعي الخ ليس في محله لان الرافعي والنووي متفقان على جواز تحكيم المجتهد
في النكاح فالزامه النووي التناقض دون الرافعي تحكم على ان الزام التناقض
من اصله باطل لانهم هنا خيروه بين امور ثلاثة وسكتوا عن امر رابع علم مما قدموه وهو
تحكيم المجتهد بانفاق الشيخين وكذا تحكيم العدل عند النووي فاي تناقض في ذلك
وقوله الامر السابع ان في الوكالة الخ ليس في محله ايضا لانا لم نقل انها توكل عدلا
في تزويجها وانما الذي قلناه انها هي ومن يريد تزويجها يحكمان عدلا في تزويجها
منه والتحكيم غير التوكيل كما لا يخفى على من له ادنى فهم وبهذا ابطل قوله وهذا يقتضي
ان الراجح عند الاكثرين الخ ووجه الاقتضا انه التبس عليه التوكيل بالتحكيم فاخذ من
منعهم التوكيل منعهم التحكيم وهو اخذ باطل منشاؤه عدم الفهم او عدم التامل وحينئذ
بطل ما فرعه على ذلك من انه اذا كان في المسئلة خلاف وجب اتباع الاكثرين كما علمت
ان ما نحن فيه من التحكيم لم ينقل اكثر الاصحاب بمنعه وانما وقع لبعضهم الموافقة وبعضهم
المخالفة كما حكاه الشيخان من غير ان ينسبا ولا غيرهما ان الاكثرين على احد الشقين ورجح
النووي وتبعه اكثر المتاخرين الجواز فاعتمدناه واخذنا به على ان اتباع الاكثرين انما هو
في الاكثر والا فالشيخان كثيرا ما يخالفان الاكثرين بل وقع لهما في الاقرار انهما حكيا عن
الاكثرين فرعا وعن الصيدلاني خلافه وصوبا ما قاله الصيدلاني وحده مع مخالفته
لساير الاصحاب كما بينت ذلك مع تحقيقه وما يتعلق به في بعض الفتاوى وفي خطبة
شرح العباب وبهذا كله بطل قوله الامر الثامن الخ وظهر ان الحق ما قاله المجيب
الاول فهو المعتمد وما عداه غير معمول به ولا معول عليه وسئل عن الجد المجبر

فزوجها

مطلب

بلغ مقابلة حسب الطاقة

الذي له ان يتولى الطرفين هل له ان يوكل فيهما او في احدهما وليس له ذلك
كما قاله بعض علما البلد من الشافعية فاجاب نعم له ذلك كما هو مصرح به في
باب النكاح وكلامهم في الوكالة الاصح فيه ايضا فزعم امتناع ذلك ليس في محله وسئل
عن رجل غاب فوق مسافة القصر وله ابنة بالغة وارادت ان تتزوج بكفو
فمن يلي امرها فان قلتم السلطان فهل يلي بالولاية او بالنيابة فان قلتم بالنيابة
فقد علم ان الاب يزوج ابنته الصغيرة بغير اذنها فلم لا يزوجها السلطان اذا
غاب وقد قلتم انه نايب فاجاب بقوله اختلف اصحابنا في تزويج السلطان
هل هو بالولاية او بالنيابة الشرعية وجهان وبعض الفروع بل اكثرها يقتضي
ترجيح الاول وبعضها يقتضي ترجيح الثاني والذي يتجه في ذلك وبه تنضبط
الفروع ما ذكرته في شرح الارشاد اخذا من كلام الامام انه في الغيبة ونحوها يزوج
بنيابة اقتضتها الولاية وعند عدم الولي يزوج بمحض الولاية وبهذا يعلم الجواب
عن قول السايل فان قلتم بالنيابة الخ وسئل عن فرع نقله ابن العماد عن الاصفهاني
وعن صاحب الروضة عن صاحب البيان لو اذنت في التزويج فزوجها
وليها بلا مهر او بدون مهر المثل او دون ما اذنت فيه او بغير جنسه او زوج
الاب البكر الصغيرة او الكبيرة بلا مهر او اقل منه قال اصحابنا البغداديون
يصح النكاح بمهر المثل وحكى عن الخراسانيين قولين في صحة النكاح فما الذي
يعتمد عليه من قولي الطايفتين وهل يجري القولان في تزويج الاب بكرا صغيرة
او بالغة غير كفو بغير رضاها او معسرا فاجاب بقوله المعتمد صحة النكاح
بمهر المثل في جميع الصور المذكورة نعم تزويج الاب البكر الصغيرة بغير كفو
باطل وان رضيت اذ لا عبرة برضاها وكذا تزويجها بمعسر بمهر مثلها فانه
باطل على الاوجه كما بينته في شرح الارشاد وتزويج البالغة من احد هذين برضاها
صحيح وبغيره باطل وسئل عن النظر للامرد هل يجوز لحاجة كتعلم العلوم
الشرعية فاذا قلتم بالجواز فالتعفف عن ذلك والحاجة ماسة الى التعلم مباح او مكروه
وهل يندب له ترك ذلك التعفف لان الصور انه لا محذور هنالك ام لا وما المراد
بالامرد فاجاب بقوله يجوز نظر الامرد لتعليم العلوم الشرعية والصنايع المحتاج

العلامة

عن الاصفهاني

وما القول عليه

وسئل عن شخص اب امراة بالغ ثيب عاقل
اذنت له في تزويجها [illegible] ابوها الى
قاض شافعي وقال اذنت لك في تزويج
ابنتي بفلان واريات بشاهدين يشهدان
على اذنها لابيها فعقد بها القاضي بذلك
الاذن الصادر من ابيها فهل هذا الاذن
صحيح من غير اقامة بينة تشهد باذنها
لابيها اوليس بصحيح فاجاب بقوله
يكفي والله اعلم كذا يوجد في بعض
النسخ

اليها وليس من الورع ترك التعلم وان احتيج معه الى النظر المحذور يخشى منه فقد
كان ائمة السلف والخلف رضوان الله عليهم يحبا الطون المرد للتعليم ومع ذلك كانوا
يسمونهم الانتان ويقولون ان فتنتهم اشد من فتنة النساء فحيث خشي من مخالطتهم
سوا كان اجتنابهم اما واجب او مندوب ما لم يحصر التعليم في شخص فانه يتعين
عليه وحيث لم يخش من ذلك شي كان تعليمهم قربة اي قربة فكان الورع فعله
لا تركه والمدار على ما في القلب وما تشهد به قراين احوال النفس وانما يحرم
النظر للامرد وهو من لم يبلغ اوان طلوع لحيته الحسن ومن يلتذ بالنظر اليه اما عرفا
او عند الناظر بناء على ان الحسن امر كلي منضبط في العرف او جزئي يختلف باختلاف
الطباع وفي ذلك خلاف بين اصحابنا وسئل عن الجاني المتعلق برقبته مال
هل لمالكه ان يزوجه قبل اختيار الفدا بغير المجني عليه ام لا يزوجه الا باذنه كالمرهون آذون
فان قلتم يزوجه سيده بغير اذن المجني عليه فتعلق الجناية متقدم على تعلق الرهن
فهناك لا يزوجه الا باذن المرتهن فكيف يصح تزويجه بغير اذن المجني عليه مع تقدم
تعلقه فاجاب بقوله الذي دل عليه كلامهم وان القن المتعلق برقبته مال
كالمرهون بل اولى ولا ينافيه قولهم يتمكن من الجاني بفداه ما ادى السيد بخلاف
الرهن لا ينفك منه شي ما بقي شي من الدين كما بينته في شرح الارشاد وسئل
عن شخص مقلد للامام الشافعي رضي الله عنه هل يجوز له ان يقلد الامام ابا حنيفة
او الامام مالكا رحمهما الله تعالى في تزويج بكر غير بالغة غاب عنها وليها بولاية القاضي
الحنفي بمقتضى مذهبه من غير تتبع الرخص بل في هذه المسلة وحدها واذا قلتم
بالجواز فمن قال لا يجوز مطلقا وصرح بالتحريم مطلقا هل هو مخطي ام لا فاجاب
بقوله له تقليد ابي حنيفة او مالك رضي الله عنهما في التزويج المذكور بشرط ان يرجع
في ذلك الى الثقة من علما ذلك المذهب ويستخبره عن شروط تلك المسلة وجميع ما يعتبر
فيها ومن اطلق ان ذلك لا يجوز فقد اخطا وسئل عن شخص شافعي قلد الامام
ابا حنيفة رحمه الله في تزويج بكر غير بالغة في غيبة ابيها غيبة بعيدة بعد رعاية
ما يجب رعايته شرعا في التقليد والولي هو القاضي الحنفي هل هو مرتكب بهذا التقليد
والتزويج محذورا ام لا واذا قلتم بعدم المحذور فهل في الولد المتولد من الزوجين

شبهة وهل قال به احد من العلما ام لا واذا قلتم بعدم الشبهة والقول به فالقايل بهما هل هو مخطي ام لا وهل قال احد من العلما ان حضور الشافعي على عقد يعتقد القاضي الحنفي لصحته في مذهبه حرام ام لا كالعقد المذكور فاجاب بقوله يجوز تقليد ابي حنيفة رحمه الله في النكاح المذكور بعد استعلام شرايطه ومعتبراته من جهة مذهبه ثقة ولا محذور على الشافعي في ذلك وليس الولد الحاصل من هذا النكاح ولد شبهة لان الصورة ان التقليد صحيح وانما يكون ولد شبهة حيث لا تقليد ومن اعتقد انه ولد شبهة مطلقا فهو جاهل مغرور وامثاله اولى من الكلام معه وحضور الشافعي للعقد المذكور جايز ان قلد ابيه وكذا ان لم يقلد وقصد الشهادة بصورة العقد فان قصد الشهادة بصحته لم يجز الا ان قلد كما ينبه عليه الاسنوي في نظير ذلك وسيل عن الحامل من زنى هل يجوز العقد بها ام لا وهل المسئلة فيها خلاف ام لا فاجاب بقوله اما انقضا العدة مع وجود الحمل من الزنى ففيه خلاف منتشر بينهما والصحيح انها تنقضي معه اذا كانت عدة وفاة مطلقا او عدة طلاق وهي من ذوات الاشهر او من ذوات الاقرا وحاضت على الحمل بنا على الصحيح ان الحامل تحيض فان لم تحض عليه لم تنقض عدتها الا بالاقرا بعد ولادتها ولو زنت في عدة الوفاة او الطلاق وحبلت من الزنى لم يمنع ذلك انقضا عدتها بالتفصيل الذي قدمناه واما نكاح الحامل من الزنى ففيه خلاف منتشر ايضا بين ايمتنا وغيرهم والصحيح عندنا الصحة وبه قال ابو حنيفة رضي الله عنه لانها ليست في نكاح ولا عدة من الغير وعن مالك رضي الله عنه قول بحله ثم اذا قلنا بالقايلين بحل نكاحها ونكحها فهل له وطوها قبل الوضع الذي صححه الشيخان نعم قال الرافعي لانه لا حرمة لحمل الزنى ولو منع الوطي لمنع النكاح كوطي الشبهة وقال ابن الحداد من ايمتنا لا يجوز له الوطي وبه قال ابو حنيفة ومالك وداود رحمهم الله واستدلوا بخبر ابي داود والترمذي ولفظه لا يحل لاحد يؤمن بالله واليوم الاخر ان يسقي ماءه زرع غيره ويجاب بان ذلك انما ورد للنهي عن وطي المسبية الحامل لان حملها محترم فحرم الوطي لاجل احترامه بخلاف حمل الزنى فانه لا حرمة له تقتضي تحريم الوطي وعلى القول بحله هو مكروه كما في الانوار وغيره خروجا من

خلاف

خلاف من حرمه هذا الكلام فيما اذا تحقق انه من الزنى اما اذا كان مجهول الحال فالذي نقله الشيخان عن الروياني واقراه وجزم به صاحب الانوار وغيره انه يعطى حكم الحمل من الزنى فيما مر من نحو العدة والنكاح لا في حرمة امه او حبه هادرا للحدود بالشبهات لكن اعترضه ابن الرفعة والاذرعي بان الذي في النهاية انه لا يعطى حكم ولد الزنى مطلقا لكن افتى القفال بما يوافق الاول فقال لو اشترى امة فوجدها حبلى ولم يبر عدا البايع فالظاهر انه من زنا لان سبح الاسبق والشبهة مشكوك فيها فنحكم باليقين دون الشك وهو مملوك للمشتري ولا يمنع الاستبرا بوضعه وسيل عن خطب واجيب فانفق ثم لم يزوجوه فهل رجع عليهم بما انفق فاجاب بقوله اختلف الناظرون في ذلك والذي دل عليه كلام الرافعي في الصداق انه ان كان الرد منهم رجع عليهم لانه لم يهد لهم الا بنا على ان يزوجوه ولم يحصل غرضه فان كان الرد منه فلا رجوع له لانتفاء العلة المذكورة وسيل عمن قال انا احتنا بنتي بالهمزة بدل الكاف من انكحتك فهل يصح فاجاب بقوله قال في الخادم في باب صفة الايمة ان قلنا لا ينعقد بالعجمية ممن يعرف العربية لم يصح وان قلنا ينعقد وهو الاصح صح لاصابة المعنى وسيل باصورته لا امراة اخوان احدهما طفل فاراد البالغ ان يزوجها غير كفو برضاها فهل يجوز ذلك فاجاب بقوله افتى البلقيني بالجواز وعلله بان الصغير ليس بولي حينئذ فلا اثر لوجوده ولا ينتظر بلوغه وسيل باصورته وكل الولي وغاب فهل للقاضي التزويج مع وجود الوكيل فاجاب بقوله ليس له ذلك وما في تحرير ابي زرعة في القضا على الغايب مما يخالف ذلك مبني على ان القاضي يزوج بالولاية لا بالنيابة والاصح انه يزوج بنيابة اقتضتها الولاية وسيل غاب سيد الامة لمسافة القصر او حبس فهل للقاضي تزويجها اذا راه مصلحة وخشي عليها الاباق اولا فاجاب بقوله ليس له تزويجها بحال وانما زوج اللقيطة لان الاصل فيها الحرية كما ذكروه والذي يجب على الحاكم في مال الغايب فعل الاصلح ومعلوم ان التزويج ليس اصلح وانما جاز للولي تزويج امة محجوره لانه يلي نكاحه وماله والقاضي لا يلي نكاح الغايب وانه ولي ماله على ان ولايته له ليست ولاية مطلقة وسيل هل بين العدالة والعفة والصلاح فرق فاجاب بقوله قد يفرق بينها بان العفة يوصف بها نحو العبد دون العدالة اعني المطلقة والا فكثيرا ما يصرحون

اصله انا احتنا

بلغ مقابلة

بانه عدل رواية وهذا الفرق لا اثر له في الاحكام فالعفة والعدالة بالنسبة للاحكام
المشترط فيها احدهما سواوا اما الصلاح فانه اخص اذ هو القيام بحقوق الله وحقوق
العباد هذا ان اريد بالحقوق ما يشمل المندوبة ايضا والا ساواهما **وسئل** هل يلزم
النكاح بالنذر **فاجاب** بقوله نعم حيث ندب كما صرح به الماوردي واقتضاه
كلامهم في باب النذر خلافا لمن قال لا يلزم لانه لا يمكنه الاستقلال به اذ الواجب عليه
الاخذ في اسبابه اذ هو الذي يمكنه **وسئل** عن بائع كل من كسب به اشرف ممن
يأكل من الصدقة فهل احدهما كفو للاخر **فاجاب** بقوله الذي يظهر انه يعتبر في
ذلك عرف اهل بلد الزوجة المطرد اذ الافضلية في ذلك امر شرعي والفقهاء في
هذا الباب ينظرون للعرف اكثر من نظرهم للفضائل الشرعية **وسئل** عن امراة
ادعت انه طلقها ثلاثا وادعى دونها ثم صدقته فهل يصح اذنها في التزويج منه
فاجاب بقوله ذكر الاصحاب انها لو انكرت الرجعة ثم رجعت قبل رجوعها
ولو ادعت ان بينهما نحو رضاع محرم لم يقبل رجوعها وفرقوا بان نحو الرضاع امر
ثبوتي فالغالب انه لا يقدم عليه الا بيقين وفي الرجعة نفي لا يستلزم العلم فيقبل
رجوعها اذ لا منافية فلعلها تذكرت وهذا يقتضي عدم قبول رجوعها في صورة
السوال لان دعواها الثلاث امر ثبوتي فلا يصح اذنها في التزويج منه الا بعد محلل
هذا ان وقع ذلك بعد بينونتها كما اقتضاه ما في السوال فان اقر بطلاقها واحدة
ثم راجعها وادعت الثلاث ثم اكذبت نفسها حل لها الاجتماع معه كما قاله الماوردي
ومراده حل ذلك ظاهرا وقد ينظر فيه بان دعواها حينئذ غير مقبولة فلا فائدة لقبول
رجوعها ثم رايت بعضهم نقل عن النص ما يوافق الماوردي وعن الامام انها لو ادعت
انه طلقها فانكر ونكل فحلفت ثم كذبت نفسها لم يقبل تكذيبها لان قولها استند الى امر
ثبوتي ولان اليمين المردودة كالاقرار وفرق بين هذه ومسئلة النص ان المراة لا تثبت الطلاق
بقولها فاذا رجعت قبل رجوعها وفي الانوار وا[illegible] شيخنا في شرح الروض
انها لو قالت طلقني ثلاثا ثم قالت كذبت ما طلقني الا واحدة فلها التزوج به
بغير تحليل لانها لم تبطل برجوعها حقا لغيرها ومقتضاه قبولها في صورة السوال
ايضا وهو متجه **وسئل** عن طلق صغيرة فاراد وليها ان يزوجها فادعى الزوج انه

وطئها فهل يقبل ولا تزوج للبلوغ اولا وينتظر البلوغ حتى تحلف الزوجة على نفي الوطء
فاجاب بقوله الاصل عدم الوطء الا في صورة ذكروها ليست هذه منها فللولي
تزويجها حيث لم يقع في قلبه تصديق الزوج ولا التفات لدعواه الوطء ولا يتوقف ذلك
على يمين الصغيرة اذا بلغت كما لو ادعى ولي محجور على غائب بدين واثبته فانه يقضى من
ماله ولا يتوقف ذلك الى كمال المحجور ليحلف على نحو الابراء ونفي الاستحقاق **وسئل** عمن
طلق ثلاثا ثم ادعى فساد النكاح فهل تسمع بينة **فاجاب** بقوله لا تسمع بينته سوا
اقامها الزوج او الزوجة صرح به في الكافي وغيره ونقل في الانوار عن البغوي وغيره
ثم قال وحاصل كلامهما انها تسمع ان شهدت حسبة ولا تسمع ان اقامها الزوج
وهو الذي صرح به غيرهما انتهى وبه يعلم ما في كلام الغزي حيث جزم في باب الاقرار بسماع
بينة الزوج مطلقا وفي اوائل النكاح بسماعها ان كانت حسبة ولم يقمها وقوله يتجه
ان للمراة اقامتها وما نقل عن الاردبيلي من سماعها ان لم يسبق منه اعتراف بالزوجية
على انه قد يخفى تصور شهادتها حسبة لما صرحوا به من ان بينة الحسبة انما تسمع عند الحاجة
اليها فلو قالوا لو انشهدا ان بينهما رضاع محرما لم يكف حتى يقولا وهو يريد ان ينكحها وهنا
لا فائدة في الحكم بفساد النكاح الا التفريق بينهما لحرمتها عليه الا بمحلل والتفريق
بينهما حاصل بالطلاق نعم لو اقيمت لاثبات مهر المثل دون المسمى فهل يلزم من
الحكم بفساد النكاح لاجل لزوم المسمى الحكم بعدم وقوع الطلاق اولا يلزم منه نظرا
للمقصود في الشهادة فتسمع البينة بالفساد بالنسبة الى لزوم مهر المثل دون ارتفاع
التحليل لانه حق لله تعالى وقد ثبت ظاهرا فلا يرتفع احتياطا للابضاع محل نظر والثاني
احوط **وسئل** هل يجوز روية الاجنبية في المراة او الماء الصافي **فاجاب** بقوله
افتى بعضهم بجواز ذلك اخذا من انه لا يكتفي بذلك في روية المبيع والبحث به من علق
على الروية **وسئل** عمن اذنت لوليها ان يزوجها فامتنع فهل له بعد ذلك ان
يزوجها او يوكل من غير اذن **فاجاب** بقوله نعم كما بحثه بعضهم قال وقوله كلامهم
على العضل شاهد لذلك وفارق الوكيل بان ولايته متلقاة من الشرع فلم تتاثر بالرد
وسئل عن امراة قالت اذنت لك ان تجوزني من فلان فهل يكون اذنا **فاجاب**
بقوله الظاهر كما قاله بعضهم انه اذن اذ المدار هنا على الرضى دون اللفظ وقد وجد

قوله افتى بعضهم بجواز [illegible]
[illegible] بان [illegible]
المذكور [illegible]

فلا يضر اللحن في اللفظ ولو بما يغير المعنى بخلاف نظيره في عقد النكاح لان اللفظ فيه
متعبد به وسئل عما صورته حضر شاهدان في ظلمة نكاحا فسمعا لفظ المتعاقدين
من غير رؤية شخصهما فهل يكفي فاجاب نقل الروياني عن الاصحاب كما في الكفاية بقوله
انه لو جلس بباب بيت فيه اثنان فقط فسمع تعاقدهما بالبيع وغيره كفى ولم يحتج
للرؤية وقضيته قول المنهاج لا تجوز شهادة اعمى على فعل الا بالابصار خلاف ذلك
لكن استبعد الاذرعي هذا الثاني وميل كلامه الى اعتماد الاول وهو قريب ان عرفا
المتعاقدين وسمعا لفظهما وتحققاه على ان ما ذكر انما هو شرط للتحمل واداء الشهادة بذلك
العقد اما مجرد انعقاد النكاح فينبغي ان يكتفى فيه بحضورهما وسماع لفظ المتعاقدين
وان لم يعرفاهما اصلا ولا يلزم من صحة النكاح امكان اثباته الا ترى الى انعقاده بابني
الزوجين وعدويهما مع انه لا يمكن اثباته حينئذ وسئل عن قول النووي رحمه الله
في فتاويه وشرح مسلم يسن ان ينوي بالنكاح التعفف والنسل وهو مشكل لان النكاح
حينئذ سنة لمثل هذا او السنة لا يحتاج فعلها في مثل ذلك الى نية بل الشرط ان لا يقصد
بفعلها غرضا اخر فاجاب بقوله معنى قوله يسن ذلك ان هذه سنة اخرى غير سنة
النكاح فالنية المذكورة ليست شرطا للثواب على النكاح المسنون بل لكمال فيه فلا يلزم
من طلبها عدم الثواب عند فقده فسقط الاشكال المذكور على ان لك ان تدعي ان النكاح
يحتاج الثواب عليه لنية الامتثال مطلقا وذلك لانه ليس عبادة بذاته بل هو فعل مشترك بقربة
تارة يكون سنة وتارة يكون مكروها وخلاف الاولى ومباحا فحصوله عبادة له
امر عرضي فاذا اسند المتحض وارد فعله احتمل انه يجريه على سنن المباحات باعتبار ذاته
او على سنن المندوبات باعتبار ما عرض له فاحتاج الى نية مميزة ولا يقال الشرط عدم
الصارف لان ذاك في فعل فيما هو عبادة بذاته ويؤيد ما ذكرته قولهم ولينو بالسواك
السنة وقولهم يشترط للثواب في غسل اليدين والمضمضة والاستنشاق تقدم نية الوضوء
عليها والا لم يثب فاذا اشترط في هذه تقدم النية مع ان فعلها على هذه الكيفية يندر
ان يقع شكا في العادة فاولى ان يشترط في حصول الثواب في النكاح امتثال قصد
السنة لانه يغلب فيه وقوعه على مقتضى العادات واستيفاء اللذات وسئل
لو تاب الفاسق قبل العقد هل يجوز ان يكون شاهدا بخلاف ما لو تاب الولي فالفرق بلغ مقابلة

فاجاب

فاجاب بقوله يمكن ان يفرق بان الشرط في الشاهد اتصافه بالعدالة وغيرها
مما يتوقف قبول شهادته عليه ولا يكون كذلك الا ان مضت عليه من توبته مدة الاستبراء
وهي سنة والشرط في الولي عدم الفسق لا الاتصاف بالعدالة وبالتوبة الصحيحة انتفى
الفسق ويؤيد ذلك ان الولي لو انتفى فسقه وارتكب ما يخل بمروته لم تنتقل الولاية
عنه بخلاف الشاهد فانه يشترط مع انتفاء فسقه انتفى ما يخل بمروته فان قلت علل
بعضهم عدم جواز كونه شاهدا بان التوبة تصدر منه على وفق العادة لا على حقيقتها
وهو يخالف ما ذكرته قلت هذا التعليل فيه نظر اذ لو كان الامر كذلك لاستوى
الولي والشاهد في الصحة او المنع لان توبتهما اذا صحت بان وجدت شروطها استويا
في القبول والا استويا في عدمه بل الوجه ما ذكرته علم انه يمكن تاويل هذه العبارة ان
من شان الشهود ذلك وفيه ما فيه وسئل عما صورته زوج الحاكم لغيبة الولي
ثم حضر وادعى انه كان قريبا فهل يصدق الولي ام لا فاجاب بقوله الذي اعتمده
شيخنا في شرح الروض اخذا من كلام نقله الزركشي انه يصدق وفيه نظر فقد قالوا
لو باع الوكيل في غيبة موكله فادعى انه كان عزله قبل التصرف لم يقبل الا ببينة فقياسه هنا
ان لا يقبل الا ببينة بجامع ان كلا وقع من نائبه عقد وهو يريد رفعه بمجرد دعواه
فكما اشترطوا لرفعه ثم قيام البينة كذلك يشترط ذلك هنا ايضا بل ما هنا اولى
لان القاضي ليس نائبا عن الولي انما قال فيه وجهان قيل يزوج بالنيابة عنه وقيل
بالولاية ولكل فروع تقتضي ترجيحه والاوجه انه يزوج بنيابة اقتضتها الولاية
فعلى كل نفوذ تصرفه اقوى من تصرف الوكيل وقد اشترطوا لبطلان تصرفه قيام
البينة فاولى ان يشترط ذلك هنا فان قلت يمكن الفرق بانه ثم تعلق به حق ثالث
وهو المشتري فاحتيط له قلت وهنا تعلق به حق الزوج نعم يمكن الفرق بان
دعوى الموكل العزل تنافي قضية توكيله الناشي عنه صحة التصرف فلم يقبل قوله في
رفعه واما الولي هنا فلم يصدر منه اذن للقاضي بل زوج قهرا عليه فلا يقال ان دعواه
تنافي فعله فصدق في رفعه بيمينه وسئل عما صورته قال شيخ الاسلام زكريا
رحمه الله تعالى في شرح الروض والعبرة في الانتساب الى الاباء في غير اولاد بناته صلى الله
عليه وسلم وقضيته ان الشريفة لا يكافيها مطلبي ولا هاشمي وان من امها شريفة وابوها

عربي او عجمي غير شريف لا يكافيها من ابوه وامه غير شريفين في الاولى ولا من ابوه
قرشي في الثانية وهو مشكل نعم هو مع ذلك معتمد ام لا فاجاب بقوله ما ذكره شيخنا
رحمه الله تعالى وشكر سعيه صرح في الانوار وقضيته ما ذكر وكذا نقول اما القضية
الاولى فليست بعيدة من النظر لان من خصائصه صلى الله عليه وسلم ان اولاد بناته
ينسبون اليه وهو صلى الله عليه وسلم لا يكافيه احد فلا يكافي من انتسب اليه فالعباسي
مثلا ليس كفو الشريفة وان كان من بني هاشم فتخص بذلك اطلاقهم ان بني هاشم
والمطلب اكفا واما جواب بعضهم عن تزويج علي لفاطمة رضي الله عنهما مع كونها
ذات قرابة لم يكن لها كفو غيره ففيه نظر لانه ليس بكفو لها كما يصرح به قولهم ان المسلم
بنفسه ليس كفوا لمن ابوها مسلم وغير ذلك من الفروع التي ذكروها وانما الجواب الصحيح
انها لم تكن ذات قرابة اذ هي التي في اول درجات النسب كبنت العم والعمة والخالة
واما بنت ابن العم ونحوه فذات قرابة بعيدة لا قريبة واما القضية الثانية فبعيدة بل
مقتضى كلامهم انه يجوز حتى لغير القرشي تزويج من امها فقط شريفة وانه كفو لها
ثم رايت الامام والغزالي قالا وجهة الانتساب بنحو رسول الله صلى الله عليه وسلم
والعلماء والصلحاء المشهورون وقال في الوجيز لا يجبر فضيلة النبي صلى الله عليه وسلم
بفضيلة وما وراءه فقد تقتضي العادة بجبر نقصه قال الرافعي ومقتضاه جبر
بعض الصفات ببعض بعد الاشتراك في النسب وظاهره غير معمول به فافهم قوله بعد
الاشتراك في النسب ما اقتضاه كلام الانوار ومعلوم ان اولاد بناته بواسطة او غيرها
سواء كانت الام شريفة فقط والاب كذلك ينسبون اليه وحينئذ فيقوى بذلك ايضا كلام
الانوار وقضيته الاولى والثانية وللنظر فيه مجال وسئل هل يجوز للشاهد النظر
الى الفرج ولو مع وجود نسوة اولا فاجاب بقوله صرحوا بان للشاهد النظر الى
الفرج للشهادة بزنا او ولادة وهو ظاهر في الزنا ونحوه مما لا يثبت بالنسوة واما ما
يثبت بهن فمقتضى كلامهم ان للشاهد الذكر الرؤية لاجل الشهادة وان كان هناك نسوة يمكن
اثبات الحق بهن وهو محتمل لان عدالة الشاهد مانعة من خوف الفتنة والتزايد على
الرؤية ويحتمل خلافه اخذا من قولهم لا يجوز المداواة بغير الجنس الا ان فقد الجنس
الصالح والاول اقرب لما مر ان عدالة الشاهد مانعة مما ذكرناه بخلاف الطبيب

فانه

فانه لا يشترط فيه العدالة فاحتيج في جواز نظره الى تقييده بالضرورة ومما يدل لك
على صحة ما قلناه من الفرق بين الشاهد والطبيب ان الشاهد [illegible] والكفين
وان كان هناك نسوة يمكن ثبوت الحق بهن كما يصرح به كلامهم [illegible] هنا
ما مر في رؤية الفرج فقد ابعد واما الطبيب فلا يجوز له النظر [illegible] الا ان فقد
الجنس الصالح فعلمنا فرقان ما بينهما وايضا فالطبيب اشترطوا ايضا في جواز علاجه
اذا كان من غير الجنس ان يكون ذلك بحضرة محرم ونحوه ولم يشترطوا ذلك في الشاهد وايضا
فقد اشترطوا في المعالج ذلك عقب ذكرهم مسئلة الشهادة ولم يشترطوا فيها شيئا فدل على
ان للشاهد الرؤية مطلقا ووجهه ما قدمناه من ان اشتراط عدالته مغن عن ذكر
وسئل هل يتزوج الاخرس باشارته فاجاب بقوله ان فهمها كل احد تزوج
لانها صريحة حينئذ والا فلا لانها كناية والنكاح ممتنع بها وسئل عن الخرساء التي
الاشارة لها مفهمة هل تزوج كالمجنونة فاجاب بقوله نقل الاذرعي انها تزوج
مثل المجنونة وله وجه فان قلت [illegible] ان فرق بان المزوج للمجنونة هو ولي المال
والنكاح والخرساء ولي لها [illegible] قلت علة الاشتراط ذكر في المجنونة
ما في الاب والجد من الشفقة الحاملة على مراعاة الحظ والمصلحة ما امكن ومن ثم وليا
المال بخلاف غيرهما والحق بهما السلطان لعموم ولايته واما كون المجنونة محجورا عليها في المال
والخرساء غير محجور عليها فلا دخل له في جواز نكاح تلك وامتناع نكاح هذه نظرا لما
الشيخين في باب الصيد والذبائح الحقا الاخرس الذي لا اشارة له مفهمة بالمجنون
في سائر تصرفاته وهو نص فيما ذكره الاذرعي وسئل بما صورته لو عضل العدل
الذي لا يرى نكاح المحلل ونحوه ممن يزوج فاجاب بقوله حيث امتنع بعد سؤال
الحاكم ما لم ينضم الى العضل عدم غلبة الطاعات على المعاصي لم يزوج الابعد وبهذا
علم انه لا فرق بالنسبة الى تزويج القاضي او الابعد بين ان يمتنع لعذر ام لا وان
افاده العذر عدم الاثم بالامتناع وسئل عن شخص غاب عن زوجته الحرة
غيبة طويلة وخاف العنت وفقد الوصول اليها هل له ان ينكح امة واذا جاز له نكاح
امة فغاب عنها كذلك ينكح ثالثة ورابعة اولا فاجاب بقوله يجوز له ذلك
وهذه قد يلغز بها فيقال لنا حر نكح اربع اما واذا اجتمعن بعد ذلك لم ينفسخ نكاح واحدة

منهن وسئل هل يشترط على الجد اذا جمع بين الايجاب والقبول لولاية في النكاح ان يأتي [illegible] بالواو وهل يطرد ذلك في البيع فاجاب بقوله نقل بعضهم [illegible] النكاح ولا يخلو من نظر ويحتمل الحاق البيع في النكاح في ذلك و[illegible] الفرق او وجه اذ وجه الاشتراط من الاتيان برابط بين كلاميه حتى لا يحصل بينهما انفصال ياتي في البيع والفرق بان النكاح يحتاط له لا ينهض هنا وسئل بما صورته اذنت لوليها وهي في العدة ان يزوجها اذا حلت فهل يصح الاذن فاجاب بقوله نعم يصح ويحتمل ان يلحق به ما لو اذنت له قبل خلعها ان يعيدها بعد الخلع من زوجها ويحتمل خلافه والفرق بان العصمة هنا باقية فكان المانع اعلى وما لو اذن له ان يزوجه امة او مجوسية فوجدت فيه شروط نكاح الامة واسلمت المجوسية وسئل عن قولهم يسن ان يتزوج من ليست قرابة قريبة فانه مشكل بتزوج علي لفاطمة رضي الله عنهما فاجاب بقوله اجاب الشمس البرماوي بانها ليست قرابة قريبة [illegible] الاول درجات الحل كبنت العم والعمة والخال والخالة بخلاف [illegible] البعيدة كفاطمة رضي الله عنها فانها بنت ابن عم علي رضي الله عنه ويرد عليه تزويج زينب بابي العاص بن الربيع وهو ابن خالتها والجواب ان الاحكام لم تكن حينئذ استقرت بدليل ان ابا العاص لم يكن حينئذ مسلما وسئل عمن تزوج امراة ثم ماتت قبل الوطء فادعى وارثه انه تزوج بها وهو محجور عليه حتى يفسد النكاح فلا ترث منه ولا مهر ولا نفقة لها وانكرت من الصدق فاجاب بقوله فرق الزركشي وغيره بين تصديق الزوج السيد اذا قال كاتبتك وانا مجنون او محجور علي وعرف سبق ما ادعاه وعدم تصديق الولي اذا زوج بنته ثم قال كنت مجنونا او محجورا علي يوم زوجتها وان عهد له ذلك بان الحق في النكاح تعلق بثالث بخلافه في غيره وقضية هذا الفرق تصديق الزوج في صورة السؤال دون الوارث ويؤيده ما في الروضة اواخر النكاح من الفرق بين عدم مجيء الخلاف في النكاح بان الغالب في الانكحة الاحتياط لها وعقدها بحضرة الشهود وغيرهم بخلاف البيع فان وقوعه فاسدا كثير انتهى لكن في الروضة اخر الدعاوى عن القاضي انه لو تزوج بامراة فماتت قبل الدخول وادعى وارثها

المهر فقال كنت طفلا يومئذ فلم يصح العقد صدق بيمينه وهذا مخالف لما مر الا ان يحمل ما ذكروه في النكاح على ذكره بعضهم على ما اذا عرف له حالة جنون وحالة افاقة او حالة حجر وحالة رشد واختلفا هل وقع العقد في حالة الحجر او الجنون ام لا فتح القول قول مدعي الصحة في النكاح خاصة بخلاف البيع ونحوه اما من ادعى نفي الحجر الذي عهد واستمراره فهو المصدق لان الاصل معه وقد ذكروا انها لو ادعت وقوع عقد النكاح بلا ولي ولا شهود صدقت بيمينها وان كان خلاف الظاهر الغالب في الانكحة نظرا الى الاصل في هذه الصورة فكذلك يقال في مسئلتنا وسئل عمن خطب امراة ولم يتيسر له رؤيتها ولا ارسال امراة تنظرها فهل يجوز له نظر ولدها الامرد لحاجة فاجاب بحث الغزي الجواز ان بلغه استواؤهما في الحسن وفيه نظر لانه من بلغه منه استواؤهما يمكنه ان يستوصفه عنها وسئل هل يجوز خطبة ام الولد قبل الاستبراء فاجاب بقوله لا يجوز ذلك لان الاستبراء كالعدة وسئل هل يشترط في صحة النكاح تعيين الزوجة فاجاب بقوله نعم يشترط معرفتها بالاسم والنسب او المعاينة [illegible] لم يصح ذكره المتولي نعم ذكر الرافعي انه لو وجد النبي في اللاصح ان كانت وحدها انتهى وسئل عن امراة زوجت برضاها من مجهول فاذا هو غير كفؤ فهل يصح النكاح فاجاب بقوله صرح الغزالي في الوسيط وغيره في هذه المسئلة بصحة النكاح وكان وجهه ان اذنها في المعين متضمن للرضى به وان كان غير كفء [illegible] لتقصيرها بترك الشرط وسئل بما صورته عقد النكاح بنقد من ضرب بعض الملوك وهو غير موجود في بلد العقد فهل يكون التسمية فاسدة فاجاب بقوله ذكر الرافعي في البيع انه اذا باع بنقد انقطع عن ايدي الناس بطل لعدم القدرة على التسليم وكذا ان وجد في غير بلد العقد والبيع حال او مؤجل الى مدة لا يمكن نقله فيها قبل الحلول والصداق كالثمن فياتي فيه ذلك وسئل عن قال زوجتك بنتي بكذا فقال تزوجتها ولم يقل بكذا او نحوه فهل ينعقد بالمسمى في الايجاب او بمهر المثل فاجاب بقوله قياس ما ذكروه في البيع من انه يكفي بذكر الثمن من احدهما الجانبين انه هنا ينعقد بالمسمى وكون ذكر الثمن شرطا لصحة البيع بخلاف

بلغ مقابلة

مطلب امرأة زوجت برضاها من مجهول فاذا هو غير كفؤ [illegible]

ذكر الصداق لا يقتضي فرقا بينهما اجلا فالما او منه كلام الاسنوي في اسئلة البارزي
لان الملحظ هو دلالة تقدم ذكره في الايجاب وقبوله له على انه مذكور بالقوة فوجب
والبا بان مستويان في ذلك وقول البارزي في هذه المسئلة لا ينعقد النكاح من
اصله مبني على ضعيف وسئل هل يصح النكاح بالمستورين مطلقا فاجاب
بقوله استثنى ابن الصلاح من ذلك ما اذا كان العاقد هو الحاكم فاتفق والاكثرون
انفا فالنيسر احضار العدول باطنا على الحاكم لكن شنع عليه بعض المتاخرين في
ذلك تشنيعا فاحشا وبعضهم نسبه الى انه تفرد بذلك ومع ذلك فالاوجه ما قاله
لما علل به وايضا فتصرف الحاكم حكم فيما بحث احكامه وولايته فلو جاز له العقد
بالمستورين لكان فيه حكم منه بصحته وذلك ممتنع عليه لما صرحوا به من انه لو رفع اليه
عقد بهما لم يحكم بصحته والظاهر انه لا فرق فيما ذكره ابن الصلاح بين الحاكم الفاسق
وغيره لصحة توليته مع فسقه حيث ولاه ذو شوكة ففسقه لا يؤثر في ولايته
بخلاف فسق الشاهدين وهل لو تعذر عليه احضار ذي عدالة باطنة يجوز له
العقد بالمستورين للضرورة محل نظر ... من متاخري اليمنيين انعقاد
النكاح بالفاسقين فضلا عن المستورين حيث لم يوجد عدل في تلك الناحية وسئل
عن اهل بلدة يفتخرون بالاموال لا بالانساب فهل يكون الفقير منهم كفوا للغنية منهم
ام لا فاجاب بقوله نعم يكون فقيرهم كفوا لموسرتهم وسئل عن كثير يطلق
كل منهم زوجته على البراءة ... فتزويجها وليها من نسب او غيره
كقاض من غير سؤال عن رشدها وقت الابراء وقد يعلم انها غير رشيدة لبلوغها
تاركة الصلاة مستمرة على الترك فما حكم ذلك فاجاب بقوله اذا طلق على البراءة
اشترطت براءة صحيحة والا لم يقع شيء فعلى الولي اذا اراد ان يزوج من طلقت بالبراءة
ان يبحث عن كيفية الطلاق وهل هي رشيدة او سفيهة وهل هو بائن او رجعي
او لم يقع اصلا فان وجد مسوغا للوقوع زوج بعد انقضاء العدة والا امسك ولا
يجوز له بعد ان علم ان الطلاق معلق بالبراءة وان موليته غير رشيدة ان ينكحها
لانها لم تطلق فان فعل عزر التعزير البليغ ان لم يعذر في ذلك لقرب عهده بالاسلام
او نشئه بعيدا عن العلماء وقد صرحوا بان النكاح لتعلقه بالابضاع لا بد فيه من

مطلب

تثبت واحتياط ومنه انه لا بد فيه من تحقق شروطه فان تحققها الولي باشره بنفسه
او وكيله وان شك في بعضها لزمه ان يتثبت حتى يزول شكه وسئل عن زوج
بنته من تارك الصلاة اجبارا هل يصح ام لا فاجاب بقوله اذا كانت بنته
مصلية لم يصح تزويجها اجبارا من تارك الصلاة لانه غير كفو فلا بد في صحة تزويجها
منه رضاها به بعد بلوغها اذ من شرط اجبار الولي ان يكون الزوج كفوا كما صرحوا به
وسئل عن قاض زوج امراة مع حضور ابيها ولم يكن به مانع من الولاية
ثم طلقها الزوج ثلاثا ثم اراد ان يتزوجها لكون الاول كان فاسدا مثله الحكم فاجاب
لا يقبل من الزوج ولا من الولي ولا من الزوجة هذه الدعوى بل يحكم بوقوع الطلاق
الثلاث ظاهرا وانها لا تحل له الا بمحلل ولا تقبل بينة شاهدة بما ذكر لانها تريد
ان ترفع حق الله تعالى الذي وجب وهو ههنا عليه الابعد التحليل لتوهم ان علم
الزوج ان الولي لم ياذن للقاضي اصلا وكذا الزوجة وتيقن ذلك تيقنا جازما لا ريب
فيه وتيقن ان القاضي شافعي وان العقد باطل على مذهب الشافعي جاز له فيما بينه
وبين الله تعالى نكاح هذه المراة ... شاهدين ومتى اطلع عليهما حاكم عاقبهما بقضية
جريهما التي ترتبت عليهما باعتبار الحكم الظاهر ولا ينبغي للزوج ان يبادر الى ذلك
فان الولي قد يكون اذن للقاضي في غير ذلك المجلس وعلى المنزل فعقد الفضولي
صحيح عند مالك وابي حنيفة رضي الله عنهما وعلى المنزل فيحتمل ان المراة اذنت له
والعقد حينئذ صحيح وان لم يرض وليها عند ابي حنيفة رضي الله عنه واذا احتمل هذه
الامور وان القاضي قلد القائل بذلك من العلماء كان النكاح صحيحا بناء على وقوع
احد تلك الاحتمالات وكان الطلاق واقعا باطنا وظاهرا وحينئذ يتيقن تحريمها
على الزوج الا بعد محلل بشروطه المذكورة في محلها والنكاح مبني على الاحتياط
ما امكن فلا ينبغي الاقدام على صورة منه الا بعد تيقن الوجه الشرعي فيها وسئل
عن امراة خرساء صماء اراد رجل ان يتزوجها وهي غير مجبرة كيف الحيلة في اذنها لوليها
فاجاب بقوله ان كانت لها اشارة مفهمة صح تزويجها بها والا لم يصح تزويجها
الا اذا وجدت فيها شروط نكاح المجنونة لانها مثلها حينئذ فحيث جوزنا تزويج
المجنونة للمصلحة جوزنا تزويج هذه للمصلحة وحيث لم يجز تزويج المجنونة لم يجز

تزويج هذه وهذا ظاهر من كلامهم وان لم ار من صرح به وسئل عن عقد نكاح
حضره شاهدان هما فاسقان بترك الصلاة ما الحكم فاجاب بقوله العقد
المذكور باطل كما هو ظاهر جلي وسئل بما صورته لو نسب شخص نفسه الى
مذهب من مذاهب المبتدعة هل يعطي حكم ما يقتضيه المذهب المنسوب اليه
حتى لو كان المذهب مكفرا كفر المنتسب ام لا بد من صدور المكفر بعينه من المنتسب
وكذا هل بمجرد الانتساب يصير غير كفو للسنية ام لا فاجاب بقوله اما السؤال
الاول فينبني على ان لازم المذهب مذهب ام لا والاصح انه غير مذهب ولذا لم نكفر
المجسمة او الجهوية او المنكرين للكلام النفسي بمجرد ذلك وان لزم عليهم مكفرات كما هو
مقرر في محله لجواز انهم لا يعتقدون تلك اللوازم وقالت جماعة من الائمة بكفرهم
بناء على القول المقابل للاصح ان لازم المذهب مذهب اذا تقرر ذلك فمن
اعتقد مذهبا من مذاهب اهل البدعة فان كان ذلك المذهب كفرا صريحا
كالقول بقدم العالم او بانكار الحشر او العلم بالجزئيات كان اعتقاده بمجرده كفرا
اجماعا ولا ياتي فيه ذلك الخلاف وان كان ذلك المذهب ليس كذلك وانما يلزم
اهل مكفر او مكفرات فمجرد اعتقاد المذهب لا يكون كفرا على الاصح السابق وانما
يكفر ان صرح باعتقاد لازم من تلك اللوازم المكفرة واما السؤال الثاني فجوابه انهم
صرحوا بان المبتدع ليس كفوا للسنية ولا معنى للمبتدع الا معتقد مذهب من
مذاهب اهل البدعة فالاعتقاد بمجرده مانع لمكافئته للسنية لانهم لم يجعلوا للانتساب
الى البدعة غاية زمانية فاقتضى انه لا فرق بين الزمن القليل والكثير وهذا ظاهر وانما
الذي يحتاج الى نظر ما لو تاب المبتدع او ترك ذو الحرفة الدنية حرفته فمتى يكافئ الاول
السنية والثاني ذات الحرفة العلية وقد ذكرت حكم ذلك بحثا في شرح الارشاد وعبارته
تنبيه صريح كلامهم ان خصال الكفاءة انما تعتبر عند العقد فلو كان فيها
ثم طرا له صفة خسيسة لم تتخير في فسخ النكاح خلافا لمن توهمه ونسبه لقضية كلام
التنبيه والمهذب نعم لو ترك حرفته الدنية قبل العقد لم يؤثر الا ان مضت سنة
بين ابتدا الترك والعقد اخذا من كلامهم الاتي في استبرا الشاهد من الفسق وخوارم
المروة ثم رايت الاذرعي اطلق عود كفائته وغيره اطلق عدمه وفرق بين ما هنا

مطلب

والشهادة

والشهادة بانها حق الله تعالى والكفاءة حق الاوليا وبترك الحرفة الدنية لا يزول العار
انتهى ورعيه عدم زوال العار بها ممنوع كما لا يخفى انتهت عبارة الشرح المذكور
وسئل عن عقد النكاح هل يصح بمستوري العدالة ام لا فان قلتم نعم فهل يصح
ظاهرا وباطنا فان قلتم ظاهرا فهل يكفي لصحته باطنا العدالة الباطنة في نفس الامر
او لا بد من ثبوتها عند قاض فاجاب انما يصح النكاح بالمستورين ظاهرا لا باطنا
الا ترى انه لو بان فسقهما بان بطلانه ولو صح باطنا لم يبين بطلانه بتبين فسقهما ويكفي
لصحته باطنا وجود العدالة في نفس الامر وان لم يحكم بها حاكم لان حكم الحاكم لا يحل حراما
ولا يحرم حلالا بل ان صادف الشروط نفذ ظاهرا وباطنا والا نفذ ظاهرا فقط
وسئل عن الشريف ابن الجاهل هل يكون كفوا بنت عالم غير شريف ام لا والعالم
ابن الجاهل هل هو كفو الجاهلة بنت عالم ام لا فاجاب لا تكافؤ في المسئلة بقسميها
باقسامها لان بعض الخصال لا يقابل ببعض بل لا بد من استوا الزوجين وابائهما
في سائر الاوصاف التي تشترط في الكفاءة من جهة الزوجين وابائهما وسئل
عن مستولدة المبعض هل يزوجها هو بالملك ام لا فاجاب بان البغوي افتى
بان امة المبعض لا تزوج اصلا واقره الاسنوي وغيره لكن رده البلقيني بانه
مفرع على الضعيف ان السيد يزوج امته بالولاية اما على الصحيح انه يزوج بالملك
فانه يزوجها به كالمكاتب وقول السائل مستولدة المكاتب يوهم ان ايلاد المبعض
لامته صحيح وليس كذلك بل لا ينفذ ايلاده لما في فيه جزء من الرق كالمكاتب
لانه ليس لهما اهلية الولا هذا اعني عدم ثبوت استيلاد المبعض وما جزم به الشيخان
في النكاح فقالا قال الاصحاب لو استولد الاب المبعض جارية الابن لم يثبت استيلاده
وجرى على ذلك المتاخرون ومنهم شيخنا زكريا في شرح الروض فقال تعليلا لما ذكره
عن الشيخين المبعض والمكاتب لا يثبت الاستيلاد بايلادهما منهما فبايلاد امة
ولده اولى قال الزركشي وعدم ثبوت استيلاد المبعض هو قضية كون المبعض
ليس باهل للعتق اي الذي صرح به الاصحاب وبهذا الذي قررته يعلم ضعف قول
الماوردي انه يثبت استيلاد المبعض وان قال به البلقيني وتبعه جماعة في باب
الاستيلاد غفلة عن كلام الشيخين الذي قررته ومنهم شيخنا المذكور فانه ذكر في

بشرط الهام
حر يتعين
المبعض

باب امهات الاولاد ان احد المبعض نصيره مستولدة له وغفل عما قدمه هو في النكاح
وهو معذور فانه في النكاح راى كلام الشيخين الذي ذكرته وهو صريح كما ترى
في عدم ثبوت استيلاده فجزم به في هذا الموضع كما علمت ثم لما وصل الى باب
امهات الاولاد راى كلام الماوردي وغفل عما قدمه وعن كلام الشيخين فتبع الماوردي
سيما مع كونه راى البلقيني مال اليه فالحاصل ان المعتمد ما قدمه من عدم نفوذ
استيلاده كما يصرح به كلام الشيخين والاصحاب الذي تلي عليك فان قلت كيف
يسوغ اعتماد هذا مع قول الزركشي وعن نص الام بثبوت استيلاده قلت
لا يضرنا ذلك لو فرضت صحة هذا النقل لان للشافعي في المسئلة قولين رجح الماوردي
منهما الثبوت ورجح بقية الاصحاب لما ذكرناه عنهم عدمه فقدم ما رجحوه سيما
وقد تبعهم الشيخان وغيرهما على ما رجحه الماوردي فان قلت قد فرق البلقيني
بين ايلاد المبعض لامة نفسه وايلاده لامة ابيه فلا يقدح في كلام الشيخين المذكور
قلت قد ذكر البلقيني نفسه ان في كلامهما ذكر دلالة على عدم ثبوت استيلاده
وهذا هو الحق واما فرقه بينهما فهو في غاية الضعف كما يعرف بما قررته وسئل
ما محصل المعتمد من كلامهم في امراة جاءت للقاضي وادعت انها خلية من نكاح وعدة
لمن وجها فهل يقبل قولها بيمينها او لابد من بينة فاجاب بقوله المعتمد كما في
الخادم في الموانع وفاقا لابن الرفعة انه يقبل قولها مطلقا وان عرف لها نكاح سابق
سوا التي زوجها حاضر بالبلد او غايب واستدل على ذلك بكلام الشيخين الصريح
في مدعيه التحليل وبسط الكلام على ذلك والله تبلى تفصيل نقله عنه في القوت وبسط
الكلام فيه ومال اليه وللشيخين في اخر الدعاوي عن البغوي ما يؤيد بعضه ومال اليه
الاسنوي وسئل عما اذا سمى الخاطب نفسه بغير اسمه لعذر او غيره فهل يصح النكاح
فاجاب بقوله ان وقعت اشارة قلبية او حسية منهما اليه في الاذن صح كما لو
خاطبه الولي بالنكاح ولم يربطه باسمه ونسبه وان ربطه او هو القبول او الايجاب
باسمه ونسبه الغير المطابق لم يصح وعليه حملوا نص البويطي المطلق البطلان لكن فيه
اشارة الى ان الغرض انه لا اشارة ولا نية وسئل هل للولي الاعتماد على صوت موليته
في انكاحها وان كانت من وراء حجاب او في ظلمة اذا كان يعرف صوتها فاجاب

بقوله

بقوله نعم له ذلك لان المقام مقام ولاية لا شهادة ومن ثم لم يشترط الاشهاد على اذنها
للولي ولو حاكما على الصواب فيه ولو قال وليها اذنت لي او وكيل وكلني فلان في تزويج موليته
جاز للزوج قبول النكاح منه اعتمادا على قوله وصح في الكفاية قول الشامل انه لو قال
لاخر زوجتك هذه وهي منتقبة او خلف ستر والزوج لا يعرفها باسمها ونسبها
صح قال وفي معناه اذا كانت في الدار وليس فيها غيرها ويخالفه المتولي والشامل
فيما ذكر ردها المتاخرون كذا قيل وفيه نظر بل الذي في كلام جمع منهم الجمع بين كلام
المتولي واطلاق الاصحاب الاكتفاء بالاشارة كما بينته في بعض الفتاوي فعليك به فانه
نفيس مهم وسئل هل يجوز رؤية الاجنبية في المراة والماء الصافي ام لا فاجاب
بقوله نظر الاجنبية في المراة والماء الصافي اختلف فيه فتاوي جماعة يمنيين وغيرهم
والوجه الحرمة كما يدل عليه ايضا فهم على انه لا يكفي في البشرة التي يجب سترها نحو
زجاج وما صاف يحكي لونها قالوا لانه لا يمنع الناظر من رؤيته حتى يحكي بياضها
او نحو سوادها كان غير محصل لمقصود الستر اي وهو منع الاحاطة باللون والصفات
او بعضها ولا شك ان الناظر في نحو المراة يدرك اللون والصفات ويحيط بما
يثير الشهوة ويدعو الى الفتنة فكان كالنظر من غير مراة فان فرض تخالف بينهما
من حيث ان الادراك مع عدم المراة اقوى لم يوثر ذلك لان المدار على نظر محيط باصل
اللون وبعض الصفات لا بغايتهما اذ لا ريب ان ضعيف البصر الذي لا يحيط بكمالها
يحرم عليه النظر فهو من وراء نحو المراة اولى فان قلت استدل المجوزون
بان ذلك لا يكفي في نظر المبيع ولا يحنث به من علق على الرؤية قلت لا دليل لهم في ذلك
كما علم مما قررته لان المدار في البيع على الرؤية الكاملة المحيطة بكل الصفات على ما هو
عليه حقيقة وهذا غير حاصل للناظر من وراء نحو زجاج واكد كذلك هنا ويدل لذلك
ان الوصف ثم لا يكفي وان استقصي بخلافه هنا اذ احسن نظر المخطوبة يغني عنه وصفها
فاقام الوصف مقام النظر هنا لا ثم لما ذكرته ان المدار ثم على الاحاطة وهنا على مجرد
الادراك الذي يخشى منه فتنة او شهوة ولان المدار في الايمان على العرف فعدم الحنث
ثم لعدم الرؤية للذات عرفا فلا ينافي ما هنا لاختلاف ملحظ البابين فتامله ولا يبعد
ان رؤية خيالها المحكي في نحو المراة كذلك لوجود المعنى السابق فيه ايضا ولان بعض

المرآة ص

قف

اثمنا اذا احر استحضار صورة الجنبية وصفاتها في ذهنه لتولد الشهوة او الفتنة عنده فاولى هذا الانه اقوى في ذلك وسئل لخبر هو موثوق به قاضيا باذن امراة لدي تزويجها وغلب على ظنه صدقه فهل له تزويجها بهذا الاذن فاجاب بقوله لا يجوز ان قلنا ان تصرفه حكم لان تزويجها حينئذ حكم بصحة اذنها حتى لا يقبل منها انكاره بعد ذلك والحكم به لكلا بدان يستند الى بينة كعدلين اما والخبرة الموثوق عن اذن وليها له في تزويجها فانه يجوز له ذلك لان تصرفه بالوكالة عن الولي لا بالولاية وقد ظهر ان تصرفه حكم محله فيما يدخل تحت احكامه وولايته وتزويجه بالوكالة كبيعه وشرائه لا يدخل تحت الحكم ولا يستقل فاهذا البينة عنه بتوكيله في البيع والشراء وسئل عمن قال زوجتك بنتي بكذا فقد قبلت نكاحها فقال له فهل يكون قوله قبلت الخ فاجاب بقوله لا يوثر في ذلك لانه من مصالح العقد على ان قياس ما ذكروه في البيع ان الفصل بالكلام انما يضر من المخاطب المطلوب جوابه وهو الزوج في هذه المسئلة دون الولي وسئل حلف الولي بالطلاق انه لا يزوج بنته لزيد فخطبها رجل من اجلها فامتنع فزوجها القاضي فهل يصح لكون الولي عاضلا والشهود حضور العقد اولا واذا اقرت امراة بالرضاع بينها وبين اخر فهل يقبل فاجاب بقوله ما ذكر ليس بعضل لان شرط العضل ان تطلب بالغة عاقلة التزويج من كفو ولو عينا او مجبورا بشرط ان يخطبها وان تعينه ولو بالنوع بان خطبها اكفا ودعت الى احدهم فاذا امتنع الولي حينئذ من التزويج مطلقا او الا ممن هو اكفا من ذلك المعين وثبت ذلك عند القاضي ولم يتكرر عضل الولي ثلاث مرات زوجها القاضي ولو بحضرة الولي ومتى فقد شرط من ذلك لم يصح تزويج القاضي ولم يجز للشهود اعانته عليه بل المزوج في مسئلة تكرر العضل ثلاثا مولا بعد ان لم تغلب مع ذلك طاعات الولي والا فالمزوج القاضي وان تكرر العضل ثلاثا فاكثر واما دعواها الرضاع فيقبل منها بيمينها قبل العقد وكذا بعده ان زوجها مجبرا او اذنت ولم تعين احدا ولم تمكنه من نفسها في الصورتين فلا يصح تزويجها او يحكم ببطلانه ان اقرت بعده وسئل عن استشير في امر نفسه عند تزوج او ولاية هل يجب عليه ذكر مساويه فاجاب بقوله الذي يتجه في ذلك اخذا مما ذكروه

فيما لو قال الولي بعد الايجاب قبل قبلت لا يؤثر

قف لو اقرت امراة بالرضاع يقبل منها بيمينها قبل العقد وكذا بعده ان زوجها مجبرا او اذنت ولم تعين احدا ولم تمكنه

فيما لو استشير في غيره انه يقول لا خير لكم فيه فان لم يندفعوا الا بذكر شيء وجب ذكر شيء مما ينفر عن الرغبة فان لم يندفعوا الا بذكر الكل وجب ويحتمل ان يفرق بان الغير ثم هو الطالب فوجب بيان حاله وهنا هم الطالبون فحيث قال لهم لا خير لكم فيه ولم يندفعوا كانوا مقصرين وعليه فمحل ذلك في عيوب لا تخل بالكفاءة في النكاح او الولاية في غيره والا لم يجز القبول معهما ما لم يبينها لهم ويرضوا بها بالنسبة الى الكفاءة وللبارزي هنا تفصيل حاصله انه يجب ذكر العيب المثبت للخيار ويسن ذكر نحو الشح وفي العاقب يتوب ستر الاولى له الستر هذا في الزواج وفي الولاية يجب ان يبين عدم كفاءته او حرمته وما ذكرته اوفق بقواعدهم كما يعرف بتاملها وسئل عن قول الموجب لعقد النكاح زوزتك بابدال الجيم زايا او جوزتك بابدال الزاي جيما او فتح التاء للمتكلم فهل ينعقد النكاح اولا فاجاب بقوله قضية كلام الاسنوي في كوكبه ان فتح تاء المتكلم يضر مطلقا وعلل بانه يخل بالمعنى وهو ظاهر بالنسبة للنحوي اما غيره فالذي يتجه ان ذلك لا يضر بالنسبة له وكذا يقال في ابدال الكاف همزة او الجيم زايا او نحو ذلك من اللغات التي الفها العامة كما بينته في شرح الارشاد اخذا من قول الغزالي انه لو وجب البيع اولك صحيح لان الخطا في الصيغة اذا لم يخل بالمعنى ينبغي ان يكون كالخطا في الاعراب ويؤيد ذلك ايضا افتاء الشرف ابن المقري بانه اذا كان في عرف بلدهم فتح تاء المتكلم فهو المراد لم يكن قادحا في عقد النكاح وسئل لو غاب فالد مرحلتين فاكثر واراد نكاح مجبرة وقلنا يقال له القاضي حسين ومتابعوه من اشتراط اليسار بمهر مثلها فهل له ذلك اولا فاجاب بانهم صرحوا بان من غاب ماله مرحلتين فاكثر معسر حكما ومن ثم الحقوه بالمعسر حقيقة في فسخ البيع والنكاح وفي باب قسم الصدقات فقالوا لو ان له اخذ الزكاة من سهم الفقراء وقضية ذلك الحاقه به ايضا في عدم صحة تزويجه للمجبرة بناء على طريقة القاضي حسين ومن تبعه ومن المعتمد كما بينته في شرح الارشاد ويحتمل الفرق بين هذه الصورة والصورة المسئول عنها بان يقال انما الحقوه بالمعسر ثم ازالة الضرر الحاصل من الحاقه بالموسر لتضرر البائع والزوجة بالصبر الى احضار ماله كما صرحوا به ولتضرره هو بعدم الاخذ من الزكاة لانه فقير في الحال واما في مسئلتنا فلا ضرر على الزوجة لان المهر لا يجب بالعقد وانما يجب بالتمكين بعده ولم يخفوا استمرار غيبة

فيه

ماله الى التمكين فان قلت فناس هذا انه لا يشترط يساره عند العقد قلت
ممنوع فان المعسر الاصل استمرار اعساره مع ان احتمال يساره عند التمكين القريب من
العقد غالبا بعيد بخلاف من غاب ماله فانه موسر شرعا وعرفا كما صرح به الاذرعي لكن
في تعليل مقالة ضعيفة مع ان احتمال احضار ماله عند التمكين او قبله قريب كما لا يخفى
وانما اعطي حكم المعسر لمعنى وذكر المعنى لم يوجد نظيره في مسئلتنا والحاصل ان الاقرب
الى ظواهر عباراتهم انه يعطى حكم المعسر في مسئلتنا ايضا وان الاقرب الى المدرك الذي
ذكرته انه لا يعطى حكمه وانه يصح تزويج المجبرة منه وهذا هو الذي يتجه عندي الآن
ولعل الله يفتح في هذا وما قبله بنقل يكشف القناع عنه وسئل عن قول
الا اللفظ في الجواب عند النكاح وقوله زوجني او انكحني او تزوجتها ونكاحها بدلا عن
زوجني وانكحني وتزوجتها ونكاحها هل يرتبط بذلك صحة ام عدمها فان
القائل وظهر لي عدم صحة ذلك وان طريقه التوكيل ويفرق بينه وبين الصلاة بانها
لا تقبل النيابة فاجاب بان الذي يتجه فيهما كما ذكرته في شرح الارشاد اخذا
من قول الغزالي ان زوجت البنت وكذا صحيح لان الخطأ في الصيغة اذا لم يخل بالمعنى
ينبغي ان يكون كالخطأ في الاعراب انتهى ان جميع ما ذكر فيها ونحوه من اللغات التي
الفتها العامة لا يضر ويؤيد ذلك افتاء الشرف ابن المقري بانه اذا كان في عرف بلدهم
فتح تاء المتكلم ويفهمون المراد لم يكن قادحا في عقد النكاح ولا فرق في ذلك بين العارف
وغيره انتهى وافتاء ابي شكيل بنحو ذلك قال ان هذا اللحن لا يخل بالمعنى فلا يخرج
اللفظ عن موضوعه فيكون صحيحا انتهى واما ما اقتضاه كلام الاسنوي في كوكبه من ان
فتح تاء المتكلم يضر مطلقا وعلل بانه يخل بالمعنى فينبغي حمله على النحوي لان ذلك انما
يخل بالمعنى في حقه دون غيره ويؤيد ذلك ايضا تسويتهم بين أنْ وأنّ في باب
الطلاق بالنسبة للعامي وفرقهم بينهما بالنسبة للنحوي وبما تقرر يعلم اندفاع بعض من
ادركته بان فتح التاء يضر من العامي وغيره مطلقا وان كان كلام الاسنوي السابق يوافقه
وانا لم يكلف العامي بالتوكيل لانه يشق وسئل عما لو كان للانسان زوجة
حين تخاف منها فطلقها فتشيع منه لفظ الطلاق فهل ذلك يمكن ويقع طلاق بذلك ام لا
فاجاب بقوله ما ذكر من ان الانسي قد يقع له تزويج بجنية فهو امر ممكن بل واقع

حيث

افتاه

كما حكاه غير واحد ومع ذلك اذا سمع من رجل لفظ طلقتك او انت طالق بحضرة زوجته
الانسية او طلقت زوجتي فانما ينصرف لزوجته الانسية ولا يقبل قوله انما اردت
زوجتي الجنية وان قلنا بحل نكاح الجان وهو ما قاله جماعة من ائمتنا لكن المعتمد انه
لا يحل نكاحهم وسئل عن امرأة ذكرت انه ليس لها ولي اصلا او غائب الغيبة
الشرعية وحكمت رجلا ان يزوجها من كفو هل له ذلك اذا كان فيه اهلية القضاء ام لا
جاز ولو مع وجود القاضي اولا اهلية فيه لكنه عدل جاز مع فقد الحاكم لا مع وجوده
هذا هو المعتمد في هذه المسئلة وسئل عن اماء مشتركات بين كثيرين بعضهم
مفقود وبعضهم غائب لا يمكن استيذانه والحال انهن تضررن بعدم النفقة فهل من
سبيل في ان يتزوجن باذن من حضر من ساداتهن او بتفويض حصص الغائبين وملكها
او غير ذلك من طرف الشرع اولا فاجاب لا سبيل الى تزوجهن باذن من حضر فقط
ولا الى ان الحاضرين يملكونهن بتفويض ولا غيره وانما النظر على حصص الغائبين للقاضي
فيلزمه فعل الاحظ للغائبين من الانفاق عليهن او بيعهن وحفظ ثمنهن الى حضورهم
او الحكم بموتهم وسئل عن حكم الطب للكافر فاجاب بقوله يجوز طب المسلم
الكافر ولو حربيا كما يجوز له ان يتصدق عليه لقوله صلى الله عليه وسلم في كل كبد حرا وفي
رواية رطبة اجر واما تطبب المسلم بكافر فانما يجوز ان فقد مسلما غيره يقوم مقامه
وكان ذلك الكافر مأمونا بحيث لا يخشى ضرره وسئل عن عبد مالكه غائب
او محبوس او مأسور او مفقود والعبد محتاج الى النكاح او كان حاضرا واستاذنه
فلم ياذن وهو يخاف الوقوع في العنت فهل له ان ينكح فاجاب بقوله ليس له ان
ينكح في صورة من هذه الصور الا بعد صريح اذن سيده ولا نظر لخوف عنت ولا لغيره
وبحث ابن الرفعة حل شرائه لقوته لمضطر اليه ولو بلا اذن لا يأتي في ذلك لوضوح الفرق
بين البابين فان الخشية على النفس او نحو العضو لا يلحق بها غيره وسئل عن امة
مالكها غائب وهي محتاجة الى النكاح فهل يصح تزويجها مع ان في ذلك حصول المهر
للغائب او هل يقوم ذلك مقام بيع الحاكم ماله اذا ظهرت فائدة ومصلحة
فاجاب بقوله لا يصح تزويجها من الحاكم ولا من غيره في غيبة مالكها او حضوره
الا بعد صريح اذنه سواء احتاجت للنكاح ام لا نعم ان رأى الحاكم بيعها لان الحظ

لا سواء كان في مدينة بها حاكم اولا اوضح انه يعتمد فاجاب بقوله حيث كان الحكم فيها لعله القضاء

ح تزويجهن

بلغ مقابلة

فيه للغايب باعها ويزوجها سيدها الذي اشتراها ان شاء وسئل هل يجوز
عقد النكاح تقليدا لمذهب داود من غير ولي ولا شهود ام لا يجوز واذا وطئ هل يحد
او لا في نفي تعاطي الازرق ما صورته اذا انكح بلا ولي تقليدا لابي حنيفة او بلا شهود تقليدا
لمالك ووطئ فانه لا يحد فلو نكح بلا ولي ولا شهود ايضا حد كما قاله الرافعي لان الامامين
اتفقا على بطلانه **قلت** ولا يخلو امن نظر فان ظاهر كلام التنبيه انه لا يحد ايضا
فقد حكى النووي في شرح مسلم ان نكاح المتعة لا ولي فيه ولا شهود على ما دل عليه الحديث
فاذا كان كذلك فلا حد وقد رايت جوابا منسوبا الى الفقيه الصالح محمد بن عمر وانه لا يحد
في النكاح بلا ولي ولا شهود على الصحيح ويؤيده ما حكيناه عن النووي في شرح مسلم
انتهى فبينوا الناظر هذه المسئلة بيانا شافيا **فاجاب** بقوله لا يجوز تقليد داود
في النكاح بلا ولي ولا شهود ومن وطئ في نكاح خال عنهما وجب عليه حد الزنى
على المنقول المعتمد فقد قال الزركشي في تكملته عبارة المحرر بلا ولي ولا شهود ومراده ‏ كالنكاح م
النكاح بلا ولي فقط والنكاح بلا شهود فقط لا المجموع اي لا الخالي عنهما ويرشد اليه
جعله مثالا للمختلف فيه فان فاقد كل منهما مجمع على تحريمه لكن فيه ايهام فلذا عدل
عنه المنهاج الى احدهما قال وما ذكرناه عند فقد كل منهما حكاه القاضي حسين
بالتمهيد فاما الدينية فلا حد للخلاف فالك فيه انتهى واخذ ذلك من قول شيخه الاذرعي
في توسطه قال القاضي ومحل الخلاف في الحد في النكاح بلا ولي اذا حضره شاهدان فان لم
يحضره ولا حصل اعلان فالحد واجب لانتفا شبهة اختلاف العلما وان وجد الاعلان
خاصة فان لم يكن ولي وجب والا فلا انتهى قال غيرهما ومحل الخلاف ايضا قبل الحكم
بصحته اما بعده فلا يحد قطعا قاله الماوردي انتهى وبنقلهما الاجماع على التحريم
اذا خلا عن الولي والشاهدين والاعلان يبطل قول من قال ان داود يجيز ذلك
ويبطل الافتا المنقول في السوال عن محمد بن عمر وان سبقه اليه بعض شراح المنهاج ونقل
عن اقتضا كلام الشيخين في اللعان وكيف يقال في مجمع عليه لم يثبت القول به في زمن
عن احد ممن يعتد به انه لا حد به على ان مجرد الخلاف لا يعتد به الا ترى ان ائمتنا قالوا
بالحد في مسايل فيها خلاف لكنهم اجابوا عن ذلك بانا لا نعتبر الخلاف في الحد مطلقا
ولا في الاباحة الا ان كان قويا بخلاف الخلاف الضعيف جدا فانا لا نعتبره ولا نعول

عليه

عليه فلو فرض ان داود قايل بجواز ذلك لم يلتفت اليه على ان كثيرين من اصحابنا
منعوا من تقليده كسائر الظاهرية لانهم لانكارهم القياس الجلي يرتكبون السفسافا
من الاراء فلم يعتد بارائهم وفارق ما نحن فيه نكاح المتعة بان الخلاف فيه قوي وقد صح
عن ابن عباس رضي الله عنهما انه كان يفتي به ولم يصح انه رجع عنه خلافا لمن زعمه
وعلى التنزل فالاجماع لا ينسخ بل ولا يرفع الخلاف السابق على ان الاجماع لم يتم فقد حكي
عن ابن جريج انه قايل بنكاح المتعة وقال بها بعده كثير من الشيعة واستدلوا له
بالقرآن والسنة والاجماع على اباحته اولا ثم الاختلاف في تحريمه والاصل عدمه وهذه
ادلة متماسكة الا ان خلاف الشيعة لا يعتد به كما صرح به النووي وقد صح تحليلها
ثم تحريمها ثم تحليلها ثم تحريمها الى يوم القيامة ومما يدل على عدم رجوع ابن عباس ما رواه
الطحاوي عنه انه قال ما كانت المتعة الا رحمة من الله لهذه الامة ولولا نهي عمر رضي الله عنه
ما زنى الا شقي فان **قلت** هذا يؤيد ما في السوال عن شرح مسلم من ان نكاح المتعة
خلي عن الولي والشهود **قلت** لا يؤيده لما قلناه لانا وان سلمنا ذلك فنقول
نكاح المتعة اشتمل على مفسدتين احدهما فقد الولي والشهود والثاني التوقيت فاما
فقد الولي والشهود فاجمعوا فيه على البطلان ولم يقع فيه خلاف واما التوقيت فهو الذي
وقع فيه خلاف ابن عباس وغيره فكانت الشبهة فيه اقوى فلذلك قلنا بعدم الحد فيه
وبوجوبه في الاول ومذهب زفر من اصحاب ابي حنيفة ان نكاح المتعة صحيح لانه
يلغو الشرط وينعقد مؤبدا وهذا خلاف قوي وملحظ متماسك وبه يتايد ما ذكرته
انه لا اجماع في نكاح المتعة وان الخلاف فيها قوي نقلا ومدركا بخلاف النكاح الخالي
عن الولي والشهود والاعلان فانه لا خلاف في تحريمه فضلا عن كونه شاذا فاتضح الحد
فيه وبطل القول المخالف لذلك على ان الذي في شرح مسلم انما هو هذا الحديث دليل
على انه لم يكن في نكاح المتعة ولي ولا شهود وهذا يدفع قول السايل انه حكاه فيه
فهو لم يحكه وانما استنبطه كما دلت عليه عبارته وحينئذ فلا يأتي الاشكال الا على من وافقه
في هذا الاستنباط وهو نفسه كالاصحاب لم يقولوا به في كتب الفقه لاطباقهم على تفسير
نكاح المتعة بانه المؤقت ولم ينقل احد منهم انه خلي عن الولي والشهود فظهر ان ما في
شرح مسلم لا يرد على الاصحاب على ان الحديث واقعة حال فعلية محتملة والاحتمال

فيها يسقطها فلا يرد على الاصحاب ذلك الحديث ايضا فتامله وسئل عن ولي
وكل شخصا في تزويج موليته فقال زوجها او من شئت بزوجها فوكل رجلا فهل هو
وكيل الموكل حتى يصح له ان يقبل منه نكاحها لنفسه او وكيل الوكيل حتى يصح ذكر الحاكم
انه ليس في ضمن الولي ان الوكيل يزوجها فاذا كان كذلك فهل يصح النكاح اولا فاجاب
بقوله اذا قال له الموكل وكل عن نفسك كان الوكيل وكيل الوكيل فينعزل بعزله
وانعزاله وبعزل الاول له او للموكل وان قال له وكل عني او اطلق فلم يقل له عني ولا عنك
فالثالث وكيل الموكل فلا يملك الثاني عزله ولا ينعزل الثالث بانعزال الثاني
وليس للثاني في صورة عني والاطلاق ان يوكل عن نفسه فان فعل لم يصح اذا تقرر
ذلك علم ان الثاني في صورة السؤال اذا وكل ثالثا بزوجها كان كل منهما وكيلا للولي
وليس احدهما وكيلا للاخر وسواء قلنا ان الثالث وكيل الثاني او الولي يصح لكل منهما
قبول نكاحها لنفسه فاذا قال الثاني للثالث بحضرة شاهدين بعد علمهما الوكالة
زوجتك فلانة بنت موكلي فقال قبلت نكاحها لنفسي صح وكذا لو قال الثالث
للثاني ذلك كذلك فيصح ايضا اذ لا محذور في ذلك والوكيل لا يمتنع عليه المعاملة
مع وكيل اخر وانما يمتنع عليه تزويجه مثلا لنفسه ونحوه والعبرة في العقود بالفاظها
الصريحة وان خالفت ما في الضمير وسئل عن مسايل في الخلوة بالاجنبية الاولى
اذا كان دار تشتمل على بيتين مختلفي المرافق لكن كل واحد منهما يرى من الاخر كهذه
الصورة مثلا

بيت الرجل	بيت المراة

وظاهر كلام الفقها ان هذا ليس بخلوة فهل هو كذلك ام لا الثانية اذا كان دار
تشتمل على بيتين منفصلي المرافق لكن كل واحد منهما غايب عن الاخر بان يكون في قفاه
او يوصل اليه بانعطافات مثلا فصريح كلامهم ان هذا خلوة لكن بقي شي انه لو كانت
امراة في احد البيتين ورجل وامراة اجنبية في اخر فهل يكون هذا خلوة ام لا الثالثة
دار اشتملت على مجلس ومخازن كثيرة سواء كانت غايبة عن مراى المجلس او مراه
ورجل في المجلس فمرت به امراة قاصدة اخذ بعض الحوايج من المخازن والرجوع
فهل هذا خلوة ام لا فاجاب بقوله حكم هذه الصور الثلاث يعلم من قولهم
اذا سكنت المراة والاجنبي في حجرتين او علو وسفل او دار وحجرة اشترط ان لا يتحدا

في مرافق

في مرافق كمطبخ او خلا او بير او ممر او سطح او مصعد له فان اتحدا في واحد مما ذكر حرمت
المساكنة لانها حينئذ مظنة للخلوة المحرمة وكذا ان اختلفا في الكل ولم يغلق ما بينهما من
باب او يسد او يغلق لكن ممر احدهما على الاخر او باب مسكن احدهما في مسكن الاخر
واذا علمت الحرمة في هذه الصور علمتها في صور السوال الثلاث اما الاولى فلان
باب مسكن احدهما في مسكن الاخر واما الثانية فلا تنافي المرافق وقد تقرر ان
اتفاق واحد منها كاف في الحرمة وفيها ايضا باب مسكن احدهما في مسكن الاخر وهو
محرم ايضا كما تقرر واما الثالثة فلان ممر احدهما على الاخر نعم ترتفع الحرمة في كل
من تلك الصور بان يكون معهما محرم لها رجلا او امراة او له امراة ويشترط في المحرم كونه
مميزا مستيقظا ولو اعمى ذا فطانة بحيث ينتفي بحضرته عادة وقوع فاحشة ويكفي في المحرم
امراة ثقة يحتشمها لحيا او خوف فالاثنية ولو لم يكن في الدار الا بيت وصفة لم يساكنها عمن
ولو محرما ما لم يكن بينهما حايل او لا يكون ممر احدهما على الاخر ومما تقرر علم انه يجوز خلوة
رجل ثقة باجنبيتين ثقتين يحتشمهما ولا يجوز خلوة رجلين باجنبية مطلقا وسئل
عن امراة خرساء صماء اراد رجل ان يزوجها وهي غير مجبرة كيف الحيلة في اذنها له فاجاب بلغ
بقوله ان كانت تفهم وتفهم بالاشارة او نحوها اكتفي في اذنها بالاشارة والا فهي في حكم
المجنونة فلا يزوجها الا من يزوج المجنونة وكذا سائر ما يتعلق بها تنزل فيه منزلة
المجنونة اذا كانت لا تفهم ولا تفهم وسئل عن غريبة قدمت لمحل قاض واراد تزويجها
لمن لم يعلم كفاءته لها لتعسر اثباتها مع حاجتها الى النفقة والكسوة والخوف عليها فهل له
تزويجها منه فاجاب المعتمد انه لا يجوز له تزويجها الا ممن ثبتت كفاءته لها
والا فتزويجه باطل وما ذكر من الحاجة او الاضطرار الى التزويج لا يبيح الاقدام على
بعقد فاسد ولم ينحصر الامر في مذهب الشافعي فلترفع امرها لحاكم مالكي يزوجها
او ينفق عليها اغنيا البلد ويكفونها لوجوب ذلك عليهم اذا كانت منقطعة عاجزة
عن كسب يدفع ضرورتها وسئل عمن زوج بنته اجبارا من تارك الصلوة هل
يصح النكاح اولا لانه غير كفو وهذه كثيرة الوقوع في الناس فاجاب بقوله لا يصح
النكاح ان كانت البنت غير فاسقة لان ترك الصلاة فسق وغلبة ذلك في الناس لا يقتضي
المسامحة به لسهولة استيذانها بعد بلوغها وتزويجها قبله لا اضطرار اليه فاندفع

ما اشار اليه الشارح بل من ان كثرة وقوع ذلك لم لا اقتضت المسامحة فيه وسئل عن
امراة وكلت وليها بتزويجها فزوجها ولم يسالها عن انقضا عدتها من مطلقها هل يصح
التزويج وان ادعت عدم انقضائها ولو طلقت قبل الدخول هل لها نصف المهر
فاجاب بقوله المدار في الصحة الحقيقية على ما في نفس الامر واما الصحة في الظاهر
فمدارها على انتفا المفسد في الظاهر ولا يقبل دعواها عدم انقضائها بعد اذنها
في التزويج للشافعي ولا تستحق نصف المهر لدعواها فساد النكاح وسئل عما
يسن من الذكر عند ارادة الجماع فاجاب بقوله يسن له ان يقول بسم الله اللهم
جنبنا الشيطان وجنب الشيطان ما رزقتنا ويظهر انه يسن لها ان تقول ذلك ايضا
وانه يسن لهما ذلك وان كانا لا يلدان لانهما قد يلدان على خلاف العادة ولان ما يرزقا
اعم من الولد قال بعضهم ويسن ان يقرا قبل ذلك الاخلاص ثلاثا ويسبح ويهلل
ويكبر ويجري على لسانه قلبه عند الانزال الحمد لله الذي خلق من الما بشرا فجعله نسبا
وصهرا ولا يتلفظ به وسئل هل يشترط فيمن يعقد النكاح من ولي او وكيل
او قاض معرفة جميع شروط النكاح اولا ولو لقن الفاظ النكاح فعقد به كذلك هل يصح
النكاح اولا فاجاب بقوله لا يشترط معرفة ذلك لصحة النكاح لان المدار على
وجود العاقد سوا الفن الصيغة ام لا وان فقد واحد منها في نفس الامر لم يصح وان وجدت
كلها في ظن العاقد وانما يشترط ذلك بالنسبة لجواز تولية العاقد او القاضي فلا يجوز
لولي الامر ان يولي رجلا عاقدا او قاضيا في بلد الا ان كان عدلا عارفا بذلك بالنسبة
للعاقد وبه وبغيره بالنسبة للقاضي وسئل اذا كان في الغنيمة جارية او عبد
فاحتيج الى نكاح احدهما لعدم المونة او خوف العنت مع تطاول الزمان على ذلك
ولم يكن القسمة الشرعية ولا يتمكن من ذلك لعدم اعتياد الناس ذلك وتفرقهم
في البلدان فهل هنالك مصلحة شرعية في تزويجها او تزوجه بان يعتق موسر
من حصة الوقعة لتقع السراية اولا وحينئذ الى متى الصبر والزمان ما يوسر من الخير
فاجاب بقوله ان وجد اعتاق من موسر شريك فالامر واضح والا لم يمكن
تزويج احدهما في مذهبنا قبل القسمة الشرعية ولا نظر لوقوع الضرر في ذلك
لان القضايا الجزئية لا يحكم بخصوصها على القضايا الكلية وهذا امر اعني ايضا

مطلب يسن ان يقول عند ارادة الجماع بسم الله اللهم جنبنا الشيطان الخ فانظره انتهى

في عادة

١٠٦

في عادات الله تعالى مع خلقه الا ترى ان الله تعالى يطلع الشمس والقمر وينزل الغيث
ويرسل الرياح وغير ذلك رعاية لمصالحهم الكلية وان وقع في جزئياتها ضرر خاص
بها لان رعاية الامور الكلية اولى في نظر العقلا بمقتضى الحكمة المستقرة في الاذهان
من رعاية الامور الجزئية وكم من مسائل في الفقه نظيرة لما ذكر فلا اشكال حينئذ
وسئل عن حديث لعن المحلل والمحلل له ما جواب الشافعية عنه مع كونه صحيحا
لطرق كثيرة فاجاب بقوله حمله الجمهور على ما اذا صرح في العقد باشتراط انه اذا
وطي طلق وممن قال بهذا الحمل الامام المتقن الحافظ الص ابو عمر بن عبد البر من كبار المالكية
قال الاظهر في معاني الحديث حمله على التصريح بذلك على نيته لان امراة رفاعة صرحت
بانها تريد الرجوع الى زوجها الاول وقد تضمن الحديث اقرارها على صحة النكاح فاذا
لم يقدح فيه بينها فكذلك نية الزوج وبنية المطلق اولى ان لا تقدح فلم يبق لحديث
معنى الا الحمل على الاظهار فيكون كنكاح المتعة اه انتهى وسئل عن امراة لها زوجان
ويجوز ان يتزوجها ثالث ... فاجاب بقوله العز بذلك ابن السبكي
وفسره بان امراة لها المكث ... فزوجان لها واراد اخا ثالث فله نكاحها
وفسره غيره بان لها زوجين من نحو ... وسئل ما صورة وطء امراة والدها ابنها
فاجاب بقوله امهات المؤمنين رضي الله عنهن وسئل قال التاج السبكي
وامرة باح بشرى طعم زوجه فعاد وهو على حال من الغيرة قالت لمن عبدي قد وهبتكما
زوج تزوجه فاخذهم لو عبرة فاجاب بقوله صورة الناظم بان عبدا تزوجه
مولاه بابنته ودخل بها ثم مات مولاه ووقعت الفرقة لانها ملكت زوجها بالارث
وكانت حاملا فوضعت فانقضت عدتها فتزوجت ووهبت ذلك العبد لزوجها
وسئل عن حديث من بر المراة ان تبتكر بانثى من رواه فاجاب بقوله
هو حديث واه وسئل عن قول الروضة انه يتولى الجد طرفي العقد في تزويج بنت
ابنه الصغيرة والكبيرة بابن ابنه الاخر هل قوله الكبيرة يشمل الثيب حتى لو اذنت له
في التزويج وهي ثيب زوجها بابن ابنه الاخر الولي عليه او محله في غير الثيب لكن ما المانع
من ولايته وتولية الطرفين بعد الاذن منها او في شرح التنبيه للازرق ان للمسئلة
ثلاثة شروط قال الثالث ان يكون بنت الابن بكرا وقد ذكر هذه الشروط غير الازرق

مطلب امراة لها زوجان ويجوز ان يتزوجها ثالث

مطلب امراة والدها ابنها

انظر هذا اللغز المنظوم

بنا برادهم ان هذه الشروط للاجبار او للتولية حتى لو اذنت البنت له في تزويجها
لا يتولى الطرفين في تزويجها بابنه الاخر فاجاب بقوله لا فرق في ذلك بين
البكر والثيب بعد اذنها كما هو واضح ومن عبر بالبكر اراد ان ذلك شرط لتولي الطرفين
ابتداء من غير مراجعة احد وسئل عن امراة تزوجت اعتمادا على مضي
عدتها لما سافر زوجها سفرا بعيدا جاءت القاضي واخبرته بان النكاح كان
في اثناء العدة وانها كانت كاذبة فشهد بوجيها النسوة اللاتي كن ساكنات
معها مع انهن سكتن اولا على النكاح الاول فزوجها آخر فهل يحكم بصحة نكاحها الاول
او الثاني وفيما اذا فسخ القاضي نكاح هذه ثم شهد رجلان والحالة هذه ببلوغها
بالسن او اقرت ببلوغها بالاحتلام وقت الفسخ هل يحكم بصحة الفسخ والنكاح بثبوت
البلوغ الآن لو وافقته في نفس الامر او العدم ووقوع العلم بذلك وقد اضطرب كلام الاصحاب
في امثال هذه المسئلة منها لو نكح امراة لا يعلم اهي معتدة ام لا لا يصح النكاح
ومنها لو زوج امة ابيه ظانا حياته فبان ميتا ... النكاح ومنها اذا تربصت
زوجة المفقود اربع سنين واعتدت ثم تزوجت ... عند الاثر فعلى
الجديد يخرج على القولين فمن باع مال ابيه ظانا حياته ... الذي يعتمد عليه في
هذه المسئلة وهل يشترط في من يعقد النكاح من ولي او وكيل او قاض معرفة شروط
النكاح اولا ولو لقن احد الفاظ النكاح الحاضر فعقد هل يصح اولا فاجاب
بقوله اذا اخبرت بانقضاء عدتها فزوجت ثم اخبرت بخلاف ذلك لم يقبل خبرها
سواء غاب الزوج ام حضر ولم يوافقها لان حقه تعلق بها فلا يقبل قولها في رفعه
لا سيما وهو مناقض لقولها الاول ولا عبرة بشهادة النسوة المذكورات بموافقتها فيما
اخبرت به ثانيا لان قولها الاول مكذب لهن وبين وجه القاضي لها فيما ذكر واضح الفساد
والبطلان وكذلك فسخه للنكاح الاول واضح البطلان والفساد وذلك كله دليل
واضح على جهله وتهوره وانه ليس له دين يحجزه عن مثل هذه القبائح وقول السائل
وفيما اذا فسخ نكاح هذه الخ كلام غير ملتئم مع ما قبله فلا يستحق جوابا وقوله
وقد اضطرب كلام الاصحاب الخ جوابه انه لا اضطراب في ذلك كما بينته في شرح المنهاج
في باب النكاح فان قولهم شرط العلم بحل المنكوحة معناه ان ذلك شرط لحل تعاطي

بلغ

العقد

العقد ولنفوذه ظاهرا واما الصور الاخرى التي منها تزويج امة المورث وزوجة
المفقود وان لم تتربص اربع سنين خلافا لابي محمد كلام السائل فهي محمولة على الصحة
في نفس الامر فلهذا حصل الاشكال ان مدار الصحة على وجود الشروط في نفس الامر ومدار حل
مباشرة العقد ونفوذه ظاهرا ايضا على غلبة الظن بحل المنكوحة فلا تخالف بين تلك
السائل ولا يشترط في صحة العقد معرفة شروطه بل الاتيان بها حتى لو لقن لفظه وعرف
معناه فاتى به صح ان استوفى بقية شروطه وسئل عن امراة خرجت بغير اذن
زوجها الى بلد لحاجتها فاقامت فيه وقالت ليس عندي مصروف الطريق ولم يطلبها
الزوج فهل يجوز لها الفسخ بعد الاعلام ببذل طاعتها الى حاكم البلد الذي اقامت
فيه اولا وليس لها الا الرجوع الى بلدها فاجاب بقوله لا فسخ لها في هذه الحالة
بوجه كما هو واضح وعجيب من توقف السائل في هذه الحالة وتردده في الفسخ مع انه
لا نفقة لها في هذه الحالة كما صرحوا به نعم ان كان السفر لحاجته فقط فنفقتها عليه
فاذا عجز عنها او وجدت فيه شروط الفسخ التي ذكرها الائمة على المعتمد عندهم في ذلك
دون الآراء الضعيفة الكثيرة في هذا المحل جاز لها الفسخ وسئل عن زوج امته
من عبده فاولدها اولادا ثم ابق العبد ولم يعلم له مكان وباع السيد الامة من رجل
فاراد السيد الثاني قربانها كيف الطريق المسوغ لذلك فاجاب بقوله الحيلة
في ذلك ان يكاتبها سيدها كتابة صحيحة ثم يبيعه مالك العبد لها به فتملكه
فينفسخ النكاح بتقدير حياته ثم تبيعه لسيدها وهي المكاتبة ويستبرئها بالاكثر
من حيضتين عدة الحياة ومن شهرين وخمسة ايام عدة الموت لاحتمال كل منهما فوجب
الاكثر اخذا مما ذكروه في مواضع وما ذكرته من مجموع الحيلة ظاهر وان لم ار من ذكره
ما حكم تربص المجذوم والابرص والذي فيه طاعون والذي فيه علة وقال اهل الطب
انها تعدي وسئل فاجاب فقد ورد في العدوى وعدمها احاديث ظاهرها التعارض
فمن ذلك حديث ابن ماجه وغيره ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لا تديموا النظر الى
المجذومين وحديث النسائي والترمذي ومسلم في افراده انه كان في وفد ثقيف
رجل مجذوم فارسل اليه النبي صلى الله عليه وسلم ارجع فقد بايعناك وروى البخاري
تعليقا من حديث ابي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال فر من المجذوم كما تفر

عل / صح

باجبار النكاح سيلدم

من الاسد فهذه كلها ظاهرة في اثبات العدوى ومن الاحاديث الظاهرة بل الصريحة
في نفي العدوى انه صلى الله عليه وسلم اخذ بيد رجل مجذوم فادخلها معه في القصعة
وقال كل باسم الله ثقة بالله وتوكلا عليه خرجه ابن ابي شيبة والترمذي وابن ماجه
وقال صلى الله عليه وسلم لا يوردن ممرض على مصح رواه الشيخان وقال صلى الله عليه وسلم
لا عدوى ولا طيرة ولا هامة ولا صفر والجواب عن ذلك انه لا تنافي بين هذه
الاحاديث لانه صلى الله عليه وسلم انما امر بالفرار من المجذوم وبعدم ادامة النظر اليه
وبرجوعه ومبايعته من بعيد شفقة على امته وخشية ان يصيب من يقرب منه
بالمخالطة وغيرها الجذام فيسبق الى قلب بعضهم ان نحو الجذام يعدي بطبعه
وهو اعتقاد بعض الكفار كما ياتي واما الذي عليه المحققون فهو انتفاء العدوى اصلا
فقد نفاها النبي صلى الله عليه وسلم بقوله ردا على من اثبتها فمن اعدى الاول
وبقوله لا عدوى الحديث وبقوله انه لا يعدي شيء شيئا ولهذا اكل مع المجذوم ثقة
بالله وتوكلا عليه وبذلك علم الجمع بين هذه الاخبار وجمع بينها ايضا بانه صلى الله
عليه وسلم خاطب كل احد من الناس بما يليق به وبعض الناس يكون قوي الايمان
فخاطبه بطريق التوكل وبعضهم لا يقوى على ذلك فخاطبه بالاحتياط والاخذ بالتحفظ
وقد فعل صلى الله عليه وسلم الحالتين معا فاجتنب المجذوم تارة رعاية لما فيه من
البشرية وخالطه تارة اخرى رعاية للغالب عليه من القوة الالهية وايضا فليتاسى به
كل من سالكي المقامين ويكون لكل طائفة من الناس حجة بحسب حالهم وعلى ما يليق
بهم والذي قال اليه النووي وغيره الجمع الاول وحاصله ان الجاهلية كانت
تعتقد ان الامراض المعدية تعدي بطبعها من غير اضافة شيء الى الله سبحانه
فابطل صلى الله عليه وسلم اعتقادهم بقوله لا عدوى وارشد في الحديث الاخر الى
مجانبة ما قد يحصل عنده عادة الضرر بقضاء الله وقدره واجاب ابن
قتيبة بان القرب من المجذوم وصاحب السل قد يؤدي الى السقم لكن بالرائحة
لا بالعدوى ورد بان الرائحة من احد اسباب العدوى واجاب الطبري بان
امره صلى الله عليه وسلم بتجنب ذلك على سبيل الاحتياط ومخافة ما يقع بالنفس
من العدوى ثم فعل خلاف ذلك حيث خالط وقال لا عدوى ليبين ان امره

بالفرار

بالفرار ليس للوجوب وقال الباجي الامر بالفرار للاباحة اي اذا لم تصبر على اذاه وكرهت
مخالطته فيباح لك ان تفر منه وروي عنه صلى الله عليه وسلم كلم المجذوم وبينك
وبينه قيد رمح او رمحين وقيد بكسر القاف بمعنى قدر وروي عنه ايضا انه مر على
الجذمى يخمر اي يغطي انفه فقالوا يا رسول الله اليس قلت لا عدوى قال بلى ولكن انه ثم
قال وكيع احد رواته هذا رخصة واجابت عائشة رضي الله عنها وغيرها بان الامر
بالفرار ونحوه منسوخ بخبر لا عدوى ونحوه وبمواكلته للمجذوم وذهب بعضهم الى
اثبات ذلك بان ابا هريرة رضي الله عنه كان يحدث بحديث لا عدوى وبحديث
لا يورد ممرض على مصح ثم امسك عن الاول فراجعوه فيه وقالوا سمعناك تحدثنا فابى ان
يعترف به قال ابو سلمة الراوي عنه فلا ادري انسي ابو هريرة او نسخ احد الحديثين بالاخر
اي العدوى بانفيه والامر بالفرار منسوخ وهذا قول فاسد والحاصل ان في المسالة
اقوالا اربعة الاول ان المرض يعدي بطبعه وحده وهو قول الكفار الثاني ان المرض
يعدي بامر خلقه الله واودعه فيه لا ينفك عنه اصلا الا ان وقع لصاحب معجزة
او كرامة فيتخلف وهذا مذهب اسلامي لكنه مرجوح الثالث ان المرض يعدي لكن
لا بطبعه بل بعادة اجراها الله فيه عادة وقد يتخلف بارادة الله تعالى على ندور في
العادة الرابع ان المرض لا يعدي اصلا اي لا طبعا ولا عادة بل من اتفق له وقوع ذلك
المرض فهو بخلق الله سبحانه ذلك فيه ابتداء ولهذا نرى الكثير ممن يصيبه المرض الذي يقال
انه يعدي يخالط الصحيح كثيرا ولا يعدي به ولا يصيبه منه شيء والراجح هو الاخير وان
كان الثالث مشهورا ايضا لقوله صلى الله عليه وسلم لا يعدي شيء شيئا وقوله فمن
اعدى الاول ومن ثم قال المحققون معنى لا عدوى انه لا يعدي شيء شيئا بطبعه حتى
يكون الضرر من قبله وانما هو بتقدير الله عز وجل وفعله وارادته وقيل ولا عدوى
نهي عن ان يقال ذلك او يعتقد وقيل هو خبر اي لا يعتقد ومعنى الطيرة التشاؤم
من التطير مصدر تطير يتطير طيرة ماخوذ من الطير وقد كانت العرب اذا ارادت
امرا جاءت الى وكر الطير فنفرته فان تيامن تيمنت به وسمته السانح ومضت لما عزمت
عليه وان تياسر سمته البارح وتشاءمت به وتركته فزجرهم النبي صلى الله عليه وسلم
وعرفهم انها لا تضر ولا تنفع واما قوله لا يورد ممرض على مصح قال الخطابي وابو عبيد

ليس المراد به الرجل المريض على الصحيح واما المرض الذي مرضت ماشيته والمصح صاحب
الصحاح وليس المنهي من اجل ان المرضى تعدي الصحاح ولكن من اجل ان الصحاح اذا مرضت
بقدر الله يوقع في نفس صاحبها ان ذلك من قبيل العدوى فيفتنه ذلك ويشككه في امره
فامر باجتنابه والمباعدة عنه لذلك لا للعدوى وسئل عن امراة ادعت
ان زوجها عنين وانه لم يصبها وانها بكر فانكر وقال انه قد افتضها فشهد اربع نسوة
انها بكر فهل تصدق بيمينها او بلا يمين انه عنين واذا ثبتت عنته وضرب لها القاضي
المدة المعروفة وانقضت فهل تستقل بالفسخ او لابد من قول القاضي ثبتت عنته
فاختاري وكيف لفظ الفسخ المعتبر الذي لا يحصل بدونه فاجاب بقوله
انها تصدق بيمينها على الراجح في الشرح الصغير وفي كلام الروضة واصلها ما يشير
اليه واعتمده الاسنوي وغيره ونقله الاذرعي وغيره عن نص الام لكن لا تحلف الا ان
طلب الزوج يمينها على الراجح ايضا لان زوجها وهو الخصم متمكن من الدعوى فلا معنى
لتحليفها من غير طلبه فان حلفت بعد شهادة النسوة الاربع بالبكارة على انه لم
يزل بكارتها فلها الفسخ بعنته بشرطه وان نكلت عن اليمين حلف ولا خيار لها فان
نكل هو ايضا فسخت بلا يمين وليس قضاء بالنكول المجرد بل لاجل البينة الشاهدة
ببكارتها المعتضدة باقراره الذي تضمنه نكوله قال الشيخان وليس لها الاستقلال
بالفسخ الا بعد قول القاضي لما ثبتت عنته ثبوتا يترتب عليه الفسخ او ثبت حق الفسخ
فاختاري فتستقل به حينئذ انتهى قال الاذرعي وغيره والظاهر ان قوله فاختاري
ليس بشرط بل المراد به اعلامها بدخول وقت الفسخ حتى لو بادرت وفسخت قبله نفذ
فسخها ويؤيده حذف الرافعي لقوله فاختاري من الشرح الصغير وكيفية لفظ
الفسخ ان تقول فسخت نكاح فلان لي باب نكاح المشرك سئل
عما اذا اسلم السفيه على اكثر من اربع نسوة فهل له ان يختار اربعا منهن لانه يغتفر في
الدوام ما لا يغتفر في الدوام ما لا يغتفر في الابتدا ام لا فاجاب بقوله نعم
له اختيار اربع كما يصرح به كلامهم في مواضع منها قولهم ان كان بالغا عاقلا اختار والا
وقف الى كماله فهذا صريح في ان السفيه يختار ومنها قولهم وانما جاز له الاختيار
مع الاحرام منه او منهن لانه استدامة للنكاح فكان كالرجعة وقد ذكروا في الرجعة

اقتضها

للاحتياط

مطلب كيفية لفظ الفسخ من الزوجة لنكاحها من الزوج العنين

ان السفيه

ان للسفيه ان يرجع بغير اذن وليه تغليبا لشبهها بالاستدامة وكان الاختيار مثلها في
ذلك بعين ما قالوه من انه مثلها ومنها قولهم ان العبد هنا الاختيار ولم يقيده احدهم
باذن سيده ولا شك ان السفيه مثله على انهم سووا بينهما في ان لكل ان يرجع بلا اذن فقياس
التسوية بينهما في ذلك لا سيما مع قولهم ان الاختيار كالرجعة فان قلت تجويزهم
رجعة الامة مع فقد شرط حل ابتداء نكاحها ومنعهم اختيارها صريح في انه يغتفر
في الرجعة ما لا يغتفر في الاختيار فلا يلزم من تجويز الرجعة للسفيه والعبد بلا اذن
تجويز الاختيار لهما بلا اذن قلت افتراقهما في هذا لا يوجب افتراقهما فيما نحن فيه
لانهم سووا بينهما في اكثر الاحكام واذا تعارضت التسوية في الاكثر والفرق في الاقل
كان الالحاق بالاولى اولى على انه يفرق بينهما بان الكفر انضم الى الرق هنا الامة فكان هنا
مانعان من موانع النكاح فاشترطوا وجود الحل عند اجتماع الاسلامين وثم لم يوجد
الا مانع واحد فكان الاختيار اولى بالاحتياط من الرجعة في هذا الفرد الخاص الذي
ليس في صورة السوال نظيره فتامله فانه مهم باب الصداق
سئل عمن خطب امراة فاجابوه فاعطاهم شيئا من المال يسمى الجهاز هل تملكه المخطوبة
ام لا فاجاب بان العبرة بنية الخاطب الدافع فان دفع بنية الهدية ملكته المخطوبة
او بنية حسابه من المهر حسب منه وان كان من غير جنسه او بنية الرجوع به عليها اذا لم
يحصل زواج او لم يكن له نية لم تملكه ويرجع به عليها وسئل هل تتكرر المتعة بتكرر
الطلاق اولا فاجاب بقوله تتكرر المتعة بتكرر الطلاق المقتضي لها وسئل
عن رجل تزوج امراة على هذا الدن من الخمر فاذا هو خل او على هذا الحر فاذا هو عبد
او هذه الميتة فاذا هي مذكاة فما حكم العقد هل هو صحيح او باطل واذا قلتم بالصحة
ماذا يلزمه فاجاب بقوله العقد صحيح واللازم له هو الخل او العبد او المذكاة للقاعدة
عندنا ان الاشارة لعدم تطرق الخطا اليها اقوى من العبارة التي قد تخطئ وقد تصيب
وسئل عن المطلقة رجعيا هل يجب لها متعة حالا وهل تتكرر بتكرر الطلاق
فاجاب بقوله لا تجب حالا بل اذا انقضت العدة ولم يراجعها على ما قاله ابو شكيل
في شرح الوسيط والبسيط وانما يصح هذا ان قلنا بسقوطها بالرجعة وكلامهم يأباه فالوجه
وجوبها فورا مطلقا ولا تتكرر بتكرر الطلاق كما قاله الريمي والبدر بن شهبة وعلله بان

ايجابها الايجاب والابدال وهما منتفيان في الثانية والثالثة وبه يعلم ان الثانية
مثلا لو كانت بعد مراجعة تكررت بها المتعة وقال القاضي ابن كبن تعدد مطلقا
وهو الاوفق باطلاقهم ونقل ابن الخياط عن ابن الرفعة وابن شكل وقال انه الصحيح
فلعا قيل اما يسلم للمراة قبل الزفاف من فضة ونحوها هل للزوج ان يرجع به
اذا لم يجر منه تمليك فاجاب بقوله نعم له ان يرجع به فقد ذكر الزركشي وابن
العماد عن الرافعي في الصداق كما ذكرته في شرح العباب انه لو اهدى لها وجبة طعاما
او غيره قبل الدخول بينا الهدية ان دخل او بينة حسبانه من الصداق فجاز له
الرجوع به بعد الطلاق وحسبانه من الصداق سواء كان من جنس الصداق ام من غير
جنسه فان قلت قد تعقب نقل ذلك عن الرافعي بانه ليس فيه وانما هو في
فتاوى ابن رزين قلت هو فيه اقتضا ظاهرا فصح نسبتهما ذلك اليه وتنصيص
ابن رزين ذلك انما اخذه منه فما في فتاوى ابن رزين ماخوذ من الرافعي فلا اعتراض
وحاصل عبارته كالروضة ولو اعطاها مالا فقالت اعطيتنه هدية وقال
بل صداقا صدق بيمينه واذا حكمنا انه من جنس الصداق او اتفقا على انه لم يجر
لفظ واختلفا فيما نواه لانه اعرف بكيفية ازالة ملكه وبنيته ثم ان كان المقبوض من
جنس الصداق وقع عنه او من غير جنسه فان رضيا ببيعه فقد فظاهر والا استرد ٦ منه
وادى الصداق فان كان تالفا فله البدل عليها وقد يقع في التقاص انتهى وسئل
بالقطه كثر كلام الناس في الهدية التي يوديها الخاطب والزوج لاهل المخطوبة
او الزوجة من القماش والمطعومات وغيرهما ثم يحصل له ردا ومنه طلاق قبل
الوطي فما المعتمد في الرجوع بذلك مع البسط فيه فاجاب بقوله قال الرافعي
رحمه الله في اواخر باب الصداق ونحوه ولو اتفقا على قبض مال فادعى فقالت
صدقا وقالت بل هدية فان اتفقا على انه تلفظ واختلفا هل قال خذي هذا
صداقا ام قال هدية فالقول قوله بيمينه وان اتفقا على انه لم يجر لفظ واختلفا
في ما نوى فالقول قوله بيمينه ايضا وقيل بلا يمين وسواء كان المقبوض من جنس
الصداق او غيره فاذا حلف الزوج فان كان المقبوض من جنس الصداق وقع عنه
والا فلا فان رضيا ببيعه بالصداق فذاك والا استرد وادى الصداق فان كان

تالفا فله البدل عليها وقد يقع في التقاص انتهى كلامه قال بعضهم ولا يخفى ان هذا
انما ياتي حيث لم يكن ادى التقاص الصداق فاما اذا اداه فلا يستقيم قوله دفعه
من الصداق ولا يعلم حكم ذلك من كلامه فليتنبه له انتهى وظاهر انه في هذه الصورة
يصدق الدافع في بنيته ايضا اخذا مما في الروض في القرض لانه اعرف بكيفية ازالة
عن ملكه وقال ابن العماد عقب كلام الرافعي والحاصل ان للمسالة ثلاث صور الاولى
ان يبعث به بعد العقد ويصرح بكونه هدية فلا رجوع له عليهم لانه قد سلطهم على اتلاف
ماله بغير عوض فهو كتقديم طعام للضيف وقال كله ثم طلب منه عوضه لا يلزمه له
عوض الثانية ان يصرح بكونه من الصداق فيرجع قطعا الثالثة ان يبعث به على
صورة الهدية وهو ساكت وللجار اربعة احوال احدها ان ينوي الهدية فلا يحل له
الرجوع ثانيها ان يطلق فلا يحل له الرجوع ايضا لتسليطه اياهم على الاكل بغير عوض
ثالثها ان ينوي جعله من الصداق فله الرجوع عملا بنيته وسواء كان المبعوث به من جنس
الصداق ام لا كالطعام رابعها ان يكون قبل العقد وبعد اجابة الخطبة فيبعث لا على
قصد الهدية المجردة بل على قصد ان يزوجوه او على ان يكون المبعوث من الصداق
الذي يعقد عليه النكاح فاذا ردت الخطبة او رغب عنهم فكان البعث على نية شرطية
ان يزوجوه او يحسبوه من الصداق فالوجه الرجوع وهو ما افتى به قاضي القضاة
تقي الدين ابن رزين رحمه الله وافتى البغوي ان الاب لو خطب لابنه امراة واهدى لها
هدية ثم مات الاب ولم يتفق تزويج بان الهدية تكون تركة للاب وهذا ظاهر
لكنه مقيد بما اذا لم يصرح بالهدية فان صرح بها لم يرجع وان نوى العوضية لتسليطهم
على الاتلاف بغير عوض ووقعت المسالة في التفتيح غير منقحة لعدم استحضاره كلام
الرافعي فاما اذا لم يصرح بالهدية فلان نفسه لم تطب به الا على تقدير ان يزوجوه وقد
ذكر الرافعي نظير هذه في كتاب اللعان فقال لو قال الدلال لغيره لما ذكر ان البايع ظلمه
ولم يعطه اجرة الدلالة فاعطاه له الاجنبي وتصدق عليه بشي وكان كاذبا لم يكن له
اخذه ووجب عليه رده لانه لم يتصدق وعلته بذلك الابنا على انه صادق في دعواه
في عدم الاعطا وقد قال صلى الله عليه وسلم لا يحل مال امرء مسلم الا بطيب نفس منه
ولهذا قال الغزالي انه من نزل بقوم بغير دعوة فاطعموه شيا حياء منه لم يحل له الاكل

قال والغصب نوعان غصب استيلاء وغصب استحياء فغصب الاستيلاء اخذ الاموال
على جهة الاستيلاء والقهر وغصب الاستحياء هو اخذه بنوع من الحياء قال وهما حرامان لا
لا فرق بين الاكراه على اخذ الاموال بالسياط الظاهرة وبين اخذه بالسياط الباطنة
وقال في موضع آخر ان من اشترى شيئا بثمن في الذمة ثم سلم للبايع ثمنا حراما قبل تسليم المبيع
لم يحل له اكله ولا التصرف فيه وان كان قد ملكه لان البايع له حق الحبس وهو لم يسلم
المبيع الا بناء على ان الثمن الذي دفعه له حلال وكذا الواعظ يتخصص الفقر واخفى الغنا
فتصدق عليه انسان بناء على ظاهره فقد حرم عليه اخذه كما قاله الاصحاب واستدل له
بان فقيرا مات من اصحاب الصفة فوجد معه دينار فقال صلى الله عليه وسلم كية
من نار ومات آخر منهم وخلف دينارين فقال صلى الله عليه وسلم كيتان من نار
وانما استحق النار لانه اخفى الغنا واظهر الفقر وقعد يأكل مع اصحاب الصفة ومثل
ذلك ما لو اعطى مكاتب سيده النجوم فقال اذهب فانت حر او فقد اعتقتك ثم وجد
النجوم او بعضها زيوفا فانه يرتد العتق لانه انما اكد لم يصح بعتقه الا بناء على ان الدراهم
سليمة وهذا نظير ما اذا وقع الطلاق على ظن وقوعه كمنوى من مقلد ثم بان
خطأ المفتي فانه لا يقع الطلاق وفي كل محل اعطى الانسان فيه شيئا على قصد تحصيل
غرض او عوض فلم يحصل فانه لا يباح له اكله فعلى هذا اذا خطب امرأة فاجابوه
فبعث شيئا ولم يصرح بكونه هدية وقصده اباحته على قصد ان يزوجوه فاذا لم
يزوجوه كان له الرجوع عليهم ومن افتى بالرجوع مطلقا لم يصب ومن هذا النوع
ما اذا اهدى المدين لدائنه شيئا وصرح بالهدية فلا يحسب من الدين فان قال
قصدت العوضية صدق وان لم يقصد شيئا فله حسابه من الدين نظيرها مر
ثم قال الرافعي رحمه الله ولو بعث الى من لا دين عليه شيئا ثم قال بعثته بعوض
وانكر المبعوث اليه فالقول قول المبعوث اليه وهذا النوع دائر بين مسئلة
الصداق والخطبة فالفروع ح ثلاث الاول ان يبعث لمن له عليه دين كصداق
او غيره الثاني ان يبعث لمن وعده بوعد حسنا على انه يخرج له كالخطبة وكمن وعد
انسانا بان يسعى له في تحصيل شغل او قضا حاجة فهذه ما سبق الثالث ان
يهدي لمن لا وعد عنده ولا دين فلا يلزم المبعوث اليه غرامة شي والقول قوله في انه

لم تشترط على عوضا مع الرسول واما اذا قال نويت اخذ العوض فلا يلزم المهدي
اليه ان يثيبه وان كان القول قوله في نيته بالنسبة لغير ذلك وانما لم يجب الاثابة كما
لا تجب في الهدية لانه سلط على اتلاف ماله وليس له هنا قرينة تنزل عليها دعوى
العوضية ومن هذا النوع الدراهم التي ترمى في النقوط في الاعراس والاملاك والاصابع
التي تعمل للصبي عند ختمه القرآن وغير ذلك فقد جرت عادة الناس بانهم يدفعونها
على قصد المكافاة بمثلها حتى ان بعضهم يدعيها ويطلبها بعد المدة الطويلة والذي
يظهر في هذه الصورة الرجوع لان دفع الدراهم على صورة الهبة يتوقف على الايجاب
والقبول وعلى الاذن في القبض فهي اما هبة فاسدة او قرض فاسد فعلى هذا ان دفعها
للمالك رجع عليه وان دفعها لنحو الخاتن رجع عليه عند قصد العوضية ما لم ياذن صاحب
الدعوة في الدفع اليه والا فعلى من شاء منهما ووجه الرجوع انه ليس هنا قصد تصدق ولا
اباحة بل جرت العادة في ذلك بالمكافاة وهي الى القرض الفاسد اقرب والى الهبة الفاسدة
ابعد لقصد العوضية وقريب من هذه المسائل اطعام المضطر اذا وصل الى دني رمق
وكسوة العاري واطعام الجايع بقصد الرجوع فيرجع وكذا اذا داوى الولي الصغير فانه
يرجع عليه على الاصح عند ارادة الرجوع لعود النفع اليه مما سبق من اهدى لقوم هدية
على قصد التودد اليهم ليجيبوا خطبته فلم يجيبوه فانه لا يرجع عليهم لعدم جريان السبب
وهو الشرط انتهى كلام ابن العماد لكن مع بعض زيادة واصلاح ووقع ذكره في اثنائه واطلق
في منظومته الرد فقال ؛ وخاطب امرأة خلبه ؛ اهدى لها كسوتها المرضيه ؛
والذ الطيب مع الملابس ؛ كما جرى من عادة الاكايس ؛ ان ردت الخطبة قبل الوصله ؛
رد الذي قد نقضت بالجمله ؛ قبل المات وبعده فيه نظر ؛ في موتها من قبله لي خطر ؛
لجاهلنا بناكح التفويض ؛ اذ فرض المهر يجد فرضي ؛ والذي يتجه انا حيث اوجبنا
الرجوع لا فرق بين موتها وعدمه شرقا وما ذكره البغوي في المسئلة السابقة من
عود الهدية الى ملك الاب حتى يجعل تركة لا يبعد تخريجها على الوجهين فيما اذا ختن الولي
الطفل فاهديت له هدية هل تكون ملكا للابن او ملكا للاب فالذي قاله البغوي
انها تكون ملكا للابن وقال الشيخ ابو اسحق ونقله البغوي في فتاويه عنه انها تكون
ملكا للاب لان الناس يقصدون بذلك الاب دون الابن فعلى الاول هو كالواصف

حكم الدراهم التي ترمى في النقوط في الاعراس
والاملاك فيما تقدم كثير الوقوع

تنبيه

تو

قف

عن ابنه الصغير شيئا ثم طلق الابن قبل الدخول فانه يرجع الشطر الى الابن لا انه تقدير
دخوله في ملكه حالة الاصداق فكذا تقدير دخوله في ملكه حالة الهدية لاحله بخلاف
ما لو اصدق عن ابنه البالغ او عن اجنبي فانه يرجع للمعطي والله سبحانه وتعالى اعلم بالصواب

باب الوليمة

سئل ما حد المسافة التي يجب اجابة
الداعي لوليمة العرس منها فاجاب لم ار احدا من ائمتنا ضبط المسافة التي يجب
الاجابة منها الى وليمة العرس ويوخذ من متفرقات كلامهم احتمالان في ذكر احدهما
ضبط تلك المسافة بمسافة العدوى وهي التي يرجع المبكر منها ليلا الى بلده قياسا
على اداء الشهادة فانه واجب في تلك المسافة لا دا الشهادة لانها لحق ادمي فليجب هنا
اجابة الداعي الى الوليمة من تلك المسافة لان الاجابة واجبة لحق الادمي بدليل ان المدعو
لو اعتذر الى الداعي فقبل عذره سقط الوجوب باسقاطه صريح في محض الحق له والامر
يسقط باسقاطه ولا ينافيه قول ابن النحوي لما حكى تردد اعن الذخائر فيما لو غلب
على ظن المدعو ان الداعي لا يتاذى بامتناعه ظاهر الحديث يقتضي المنع وذلك لان المراد
بالمنع ان الامتناع مع غلبة الظن بما ذكر حرام فكلامهم في نظاير ذلك يرده فقد قالوا
لو غلب على ظن انسان ان مستحقه يرضى بالاكل من ماله جاز له الاكل منه وقالوا لو غلب
على ظن القاضي وقوع امر بحضوره جاز له الحكم فيه بعلمه فاذا جوزوا الاكل ونحوه والقضاء
بغلبة الظن فاولى ان يجوز التخلف عن الدعوى عند غلبة الظن بان الداعي لا يتاذى
بالتخلف وعلى هذا الاحتمال اعني ان الضبط بمسافة العدوى فهل ياتي هنا ما قالوه
من ان الشاهد لو احتاج الى مركوب لم يلزمه السفر للادا الا ان اعطي اجرة المركوب ونفقة
الطريق ولو كان يتخلف بالادى الا ان اعطي اجرة الركوب عن كسبه الذي منه قوته يوما
بيوم لم يلزمه الذهاب للادا الا ان اعطي قدر كسبه في تلك المدة او اجرته على الخلاف
في ذلك او لا ياتي ذلك هنا لاطراد العادة به في الشهود بخلافه في الوليمة الذي يتجه
الثاني على ان الذي ينبغي انا وان قلنا بهذا الاحتمال فانما نوجب الذهاب الى
مسافة العدوى على قوي يقدر على الركوب من غير مشقة تلحقه في بدنه او ماله اذ
قضية كلامهم في الاعذار المسقطة لوجوب الاجابة في الوليمة انها تسقط بادنى مما ذكرنا
ثانيهما ضبط تلك المسافة بالمسافة التي تلزم الاجابة اليها في الجمعة ففي البلد يجب

وهذا اصل مجاح ان كل حق ادمي
مما وجب على غير الفور وقطع
تلك المسافة هو سقوطه

تف

الاجابة

الاجابة مطلقا لكن بالشرط الذي ذكرته قريبا وهو ان لا يلحقه مشقة في بدنه او ماله وخارج
البلد لا يجب الا على من سمع النداء بهذا الشرط ايضا وانه يدل على هذا الاحتمال ان الجمعة
فرض عين ايضا فاذا سقطت عن من لا يسمع النداء للمشقة فكذلك سقوط وجوب
الاجابة على من لا يسمع النداء وهو خارج البلد وعلى هذا فيجاب عما مر من ان الاجابة
حق ادمي بخلاف الجمعة فانها محض حق الله تعالى بان تلك وان كانت حق ادمي الا ان
العرف اطرد فيه بالمسامحة عند وجود المشاق لان الاخلال به لا يترتب عليه ضرر
يلحق الداعي فكثرت الاعذار فيه بخلاف اداء الشهادة فان الاخلال به يترتب عليه
ضرر كثير يلحق المشهود له فلذا لم تكثر الاعذار فيه كثرتها هنا فاتضح الفرق بين اداء
الشهادة والاجابة للوليمة وان كان كل منهما حق ادمي وبهذا اتجه ان الاحتمال
الثاني اقرب واولى بالاعتماد بل اقرب منه احتمال ثالث وهو تحكيم العرف المطرد
عند كل قوم في ناحيتهم فاذا اعتاد واهل ناحية الدعا من مسافة العدوى فاقل
واطرد عرفهم بالاجابة من ذلك وان ترك الاجابة يوجب كسرا وقطيعة للمدعو وجبت
الاجابة من تلك المسافة على القوي الذي لا يترتب عليه من ذلك مشقة في بدنه
ولا ماله وان لم يعتادوا ذلك لم تجب بل لو اعتادوا ذلك لم تجب عدم الدعا من خارج
البلد وان سمع اهله النداء لم تجب الاجابة وسئل عن التفرج ايام الزينة
عليها هل هو حرام لحرمتها ام لا فاجاب بقوله الذي صرح به الاصحاب حرمة
ستر الجدر بالحرير وحينئذ فان فعلوه ايام الزينة احتمل ان يحرم التفرج والنظر اليه
او اكراها فالذي يظهر الجواز حينئذ لا باحته فليس في التفرج اعانة على معصية
وعلى الحال الاول يحمل افتاء ابن الرفعة وغيره بحرمة التفرج والنظر وسئل عن
نحو طبس الافرنج هل يجوز الكتابة فيها اولا لما فيها من صور الحيوان وهل يجب محل قطعها
وان كان فيه نقص اولا فاجاب بقوله قد سبرت الان منها جملة فلم ار فيها صورة حيوان
وانما هو شي كالختم فعند تحقق ان فيها غير صورة الامر واضح وكذا عند الشك فيه لان
الاصل الاباحة واما عند تحقق ان فيها صورة فالوجه الحل [illegible] عليه كلامهم
لانهم اباحوا استعمال ما فيه صورة وقالوا انه ممتهن بالاستعمال ولا شك ان الكتابة في
الورق استعمال له بل لا استعمال له غيره فكانت الكتابة فيه مع وجود الصورة جائزة

بلغ

مام

لما في ذلك من امتهانها علي ان جماعة ذكروا جواز حمل الدنانير التي تجلب من ارضهم
وعليها صور حيوان حقيقية نفسها واستدلوا على ذلك بانها كانت تجلب من عندهم
في زمن السلف ايضا ولم ينهوا عن حملها في العمائم وغيرها لان القصد منها النقدية
لا تلك الصور ولتعذر ازالتها او تعسره واذا جاز هذا في تلك الدنانير فجواز الكتابة
في الورق الافرنجي اولى وان تحقق ان فيه صورة حيوان وسئل الشيخ نفع الله به عمن
من موضعه مطلقا ام لا وما معنى خبر ما ملا ابن آدم وعاء شر من بطنه وخبر المؤمن ياكل
في معا واحد فاجاب بقوله الشبع بدعة ظهرت بعد القرن الاول وصح انه صلى الله عليه وسلم
قال ما ملا ابن آدم وعاء شرا من بطنه حسب الادمي لقيمات يقمن صلبه فان غلبت
الادمي نفسه فثلث للطعام وثلث للشراب وثلث للنفس قال القرطبي لو سمع بقراط
بهذه القسمة لعجب من هذه الحكمة وقال غيره انما خص الثلاثة بالذكر لانها اسباب حياة
الحيوان ولانه لا يدخل البطن سواها وهل المراد بالثلث في كل حقيقة او التقسيم الى
ثلاثة اقسام متقاربة ظاهر الخبر الاول لكن الثاني اظهر وقد صح المؤمن ياكل في
معا واحد اي بكسر الميم والقصر وهو المصران والكافر ياكل في سبعة امعا والمراد
بالسبعة المبالغة في الكثرة اي من شان المؤمن التقلل من الاكل لاشتغاله بالعبادة
ولعلمه بان القصد من الاكل الاعانة عليها لا غير ومن شان الكافر التكثير منه لغفلته
عن ذلك وانما عبر بالمثل شانه لان بعض المؤمنين قد يكثر وبعض الكفار قد يقلل
فالحاصل ان من شان المؤمن الزهادة والاقناع بالبلغة بخلاف الكافر وقيل
المراد ان المؤمن يتحصن من الشيطان بالبسملة فلا يشركه الشيطان فيكفيه القليل
بخلاف الكافر وقيل المراد به كامل الايمان لان كماله يستلزم اشتغال الفكر فيما
بين يديه من الموت وما بعده فيمنعه من ذلك من استيفاء شهوته فيما
ومن ثم جاء انه صلى الله عليه وسلم قال من كثر تفكره قل مطعمه ومن قل تفكره كثر
مطعمه وقسا قلبه وقالوا لا تدخل الحكمة معدة ملئت طعاما ومن قل طعامه قل
شربه وخف منامه ومن خف منامه ظهرت بركة عمره ومن امتلا بطنه كثر
شربه فيثقل نومه فتمحق بركة عمره ومن اكتفى بدون الشبع حسن اغتذا بدنه وصلح
حال نفسه وقلبه ومن امتلا من الطعام ساء غذا بدنه واشرت نفسه وقسا

قلبه

قلبه واخرج الطبراني انه صلى الله عليه وسلم قال ان اهل الشبع في الدنيا هم اهل الجوع في
الاخرة وفي رواية ان اكثر الناس شبعا في الدنيا اطولهم جوعا في الاخرة وقالت عائشة
رضي الله عنها لم يمتلئ جوف النبي صلى الله عليه وسلم شبعا قط اي شبعا مذموما وهو
ما يثقل المعدة ويثبط صاحبه عن حق القيام بالعبادة ويفضي الى البطر والاشر
والنوم والكسل وقد يحرم الشبع ان اضر او كان من مال الغير ولم ياذن فيه او يظن
رضاه به واما الشبع النسبي المعتاد في الجملة فقد وقع منه صلى الله عليه وسلم لما في مسلم
من خروجه صلى الله عليه وسلم وصاحبيه رضي الله عنهما من الجوع وذهابهم الى بيت
الانصاري وذبحه الشاة وتقديمها مع الرطب وغيره فلما ان رووا وشبعوا قال النووي
فيه جواز الشبع وانما ما جاء في كراهته محمول على المدا ومة عليه انتهى والاولى عندي
انه محمول على اول مراتب الشبع ومن شان هذه انه لا يثقل ولا يكسل وكراهته محمولة
على ما يثقل من غير ضرر والا حرم كما مر واخرج ابن سعد عن عائشة رضي الله عنها
انه صلى الله عليه وسلم خرج من الدنيا ولم يملا بطنه في يوم من طعامين كان اذا شبع
من التمر لم يشبع من الشعير واذا شبع من الشعير لم يشبع من التمر وليس في هذا ما يدل
على انه صلى الله عليه وسلم كان دابا لا يجمع بين نوعين لما صح انه صلى الله عليه وسلم اكل
الرطب بالقثا كما بينته مع ما يناسبه في شرح الشمايل وروى مسلم انه صلى الله عليه
كان يظل اليوم يلتوي ما يجد من الدقل ما يملا بطنه تنبيه عند اهل
التشريح ان امعا الانسان سبعة المعدة ثم ثلاثة امعا بعدها متصلة بها البواب
ثم الصايم ثم الرقيق والثلاثة رقاق ثم الاعور والقولون والمستقيم وطرفه الدبر وكلها
غلاظ وقد نظمها الحافظ زين الدين العراقي في قوله سبعة امعا لكل ادمي
معدة بوابها مع صايم ثم الرقيق اعور قولون مع المستقيم مسلك المطاعم
وسئل بالقطر هل جواز الاخذ بعلم الرضا من كل شي ام مخصوص بطعام الضيافة
فاجاب بقوله الذي دل عليه كلامهم انه غير مخصوص بذلك وصرحوا بان غلبة
الظن كالعلم في ذلك وحينئذ فمتى غلب على ظنه ان المالك يسمح باخذ شي معين من ماله
جاز له اخذه ثم ان بان خلف ظنه لزمه ضمانه والا فلا وسئل عما اقتضته
عبارة شيخ الاسلام في شرح البهجة من ندب غسل الفم قبل الطعام هل هو صحيح وما

سلفه نقلا ودليلا فقد زعم بعض الناس انها من تفردات الشرح المذكور وانه ينبغي
حمل عبارته على انها لفا ونشرا حتى يبين سلفه فيكون المراد من عبارته فمن سن ان
غسل اليد قبل الاكل ادب وغسل الفم بعده كذلك ولا يا فيه ايهام ان غسلهما بعده
ليراد بالعلم بالسنة واشتهارها مع دليلها فاجاب بقوله ما دلت عليه عبارة
الشيخ سقى الله عهده من ندب غسل الفم قبل الطعام في كلام الغزالي في غسل اليدين
الشامل لما قبل وبعد ما يفهمه فانه ذكر معه غسل الفم وهو فقه ظاهر لان حكمة غسل اليدين
قبل احتمال مباشرتهما الاذى بتشويش وهذا موجود في الفم على وجه اتم وهو واذن المعلوم
ان تغير الفم اكثر واسرع من تغير اليدين وان اليد يباشر بعضها داخله بوضعها
اللقمة فيه فيسن غسله لتطيب النفس بوضع ما سيدخل في الطعام بخلاف ما اذا غسلت
اليد دون الفم فان النفس من تاتي لقمة تعاف عود اليد للطعام بعد مماستها
لداخل الفم الذي تقرر كثرة تغيره واستقذاره فاتضح ان غسل الفم قبل الطعام
فقه ظاهر نقلا ودليلا اذ بفرض عدم ذكر احد له هو مقيس بالاولى على غسل اليد
كما تقرر والمنازعة فيه بعد ظهور ذلك وتوضيحه مكابرة لا تليق وسئل هل
يفرق بين الماء واللبن وسائر المشروبات في العب والمص وما حكمة ذلك فاجاب
بقوله اما الماء فالسنة فيه المص وان يشربه في ثلاثة انفاس يسمي اول كل ويحمد اخره
وينبغي له ان يدرجها بان تكون الاولى اقل والثانية اكثر منها والثالثة يستوفي حاجته
في الثالثة وحكمته ان لنياط القلب موضعا رقيقا لطيفا فان جاء الماء دفعة واحدة
ربما قطعه فمات صاحبه قال الخطابي وانه اذا جرعه جرعا واستوفي ربه منه
نفسا واحدا تكاثر الماء في موارد حلقه واثقل معدته وروي ان الكباد وجع الكبد
من العب واما شرب اللبن فالاولى فيه العب في نفس واحد لان الله تعالى جعله سائغا
للشاربين ويسمي في اوله ويحمد في اخره كالطعام واما غيرهما من الاشربة ففي المدخل
انه مخير فيه بين العب والمص انتهى وفيه نظر لان العلة التي في الماء تاتي فيه بالاولى
فينبغي ان يلحق به في المص خشية المحذور السابق في الماء وانما خرج اللبن عن ذلك
لما تقرر ان الله جعله سائغا للشاربين فهو من فيه الشرف ويقبله المعدة
وان كثر من غير ايذاء يحصل لها منه عند تزاحمه وتراكمه وسئل ما بال الذين

للاكل ان يجهر بالتسمية ويسر بالتحميد ما وجهه فاجاب بقوله انما سن له
الجهر في التسمية لينبه الاكلين عليها وعلى الاخذ في الاكل بخلاف الحمد فانه قد يكون
فيهم من لم يكتف بعد فربما لو علم فراغهم وكفايتهم ينبغي ان يسن له الجهر لينبههم عليه ولما
لم يوجد ذلك المعنى في الشرب كان مخيرا بين الجهر والاسرار ما لم يكن عالما بتنبيه
فيسن له الجهر كما هو ظاهر لتعلم غيره السنة وسئل ما حكمة كراهة الشرب من
ثلمة الكوز فاجاب بقوله قيل حكمتها انه اجتماع الوسخ فيها وينبغي له ان لا يشرب
من ناحية اذن الكوز لما ورد ان الشيطان يشرب منها وسئل عما اعتيد من
قول الانسان لمن يفرغ من شربه صحة او نحو ذلك هل له اصل او بدعة فاجاب
بقوله يمكن ان يقال ان له اصلا ويحتج له بقوله صلى الله عليه وسلم لام ايمن لما ان شربت
بوله صلى الله عليه وسلم يا ام ايمن لن تلج النار بطنك ووجه القياس ان المختار عنده
كثيرين انشاء طهارة فضلاته صلى الله عليه وسلم وان بوله شفاء اي شفاء فاذا قال ذلك
لشاربه فلا بدع ان يقاس عليه قول مثله لشارب الماء لا يقال لم ينقل عنه صلى الله عليه وسلم
قول ذلك في غير هذه الواقعة لانا نقول لا يشترط في الاقتداء به صلى الله عليه وسلم
فيما يفعله على جهة التشريع تكرر ذلك الفعل منه صلى الله عليه وسلم بل يكفي صدور
ذلك منه كذلك ولو مرة كما هو واضح على ان عدم النقل في غير هذه الواقعة لا يدل
على عدم الوجود وليس هذا مما توفر الدواعي على نقله وقولنا ان بوله صلى الله عليه وسلم
شفاء اي شفاء انه نفعها فلا هذه الاحجية فيه لانه لم يكن ثم ما يشرب وانما هو البول
وهو اذا شرب عاد بالصحة فقال صحة لينفي عنها ما تتوقعه مما جرت به العادة
من بول غيره صلى الله عليه وسلم فتضمن ذلك دعاء واخبارا بخلاف شرب الماء انتهى
قوله لينفي عنها ما تتوقعه للتزيد بانه يرد عليه ام ايمن وغيرها انه شفاء ولم تقصد
بشربه الا ذلك فانه فيه جميع ما ذكره ويمكن ان يقال لا حجة فيه الا ما ذكره هذا
القائل بل لكونه صلى الله عليه وسلم لم يقل لها ذلك الا تخفيفا لما قصدته من شربها للبول
فانها انما شربته للتداوي وطلب الشفاء فقال لها صلى الله عليه وسلم صحة تخفيفا
لقصدها واجابة لامر لها واخبارا بان ما قصدته من الصحة قد حصل وتحقق
وهذا معنى ظاهر ارادته من اللفظ وعند ذلك لا يبقى في الخبر دلالة ظاهرة على ان

قف حكمة غسل اليدين والفم قبل الطعام

قف

انظر حكمة كراهة الشرب من ثلمة الكوز

قف

محل نقله

فيه دليلا لندب ذلك عند شرب الما نعم فيه دلالة ظاهرة لندبه عند شرب الدوا
لانه على طبق النص فلا فارق بينهما وسئل عما يفعله الاعاجم ومن يقتدي بهم
من القيام او الانحنا او المطاطاه او نحو ذلك عند شرب بعضهم هل هو بدعة ام
فاجاب بقوله هو بدعة قبيحة لانا نهينا عن التشبه بالاعاجم وسئل
عن اتخاذ انا لاكل او شرب يختص به هل هو بدعة فاجاب نعم هو بدعة
لانه ينشى عن الكبر والخيلا وخلاف ما عرف من طريقته صلى الله عليه وسلم قالت
عايشة رضي الله عنها كنت اشرب من الانا فياخذه رسول الله صلى الله عليه وسلم
فيشرب منه فيضع فاه موضع فيّ وروي سور المومن شفا وورد المومن
ياكل بشهوة عياله فينبغي وهذه دسيسة دسها الشيطان على المسلمين ليوفر
للنسا ما يقصد منه كثيرا من سحر الرجال واسقايهم ما يخبلهم او يجننهم او نحو ذلك
من مكايد من ولو كان انا شربه منه كانية ولمن عياله لم يكن لهن ذلك
وسئل عما اعتيد ان الاكل او الاكلين يقوم على راسهم واحدا واكثر اجنبي
او خادم هل هو بدعة واذا اضطر لذلك لنفي الذباب او نحوه فاجاب بقوله
هو بدعة لما فيه من التشبه بالاعاجم ومن الكبر والخيلا اللهم الا ان يحتاج لذلك
لنفيه هو ذكر باب ولم يتيسر له وهو قاعد فلا باس بالقيام لهذا العذر لانه ينفي
التشبه والكبر المذكورين وفعل الضيف لنحو نفي الذباب بنفسه اولى لان اكرام
للضيف وكل اكرام لديه للضيف فعله بنفسه فان تعسر عليه فيما ذونه وسئل
من نقل ان الرغيف لا يعض بين يدي اكله حتى يخدم فيه ثلثماية وستون عالما
بفتح اللام فاجاب بقوله نقل ذلك ابن عطية في تفسيره ومن ثم كان ينبغي للاكل
ان يستشعر في نفسه ذلك وينادي كم من عالم على يخ وسفلي يخدمه فيه ليتم قدره
نعمة الله عليه في احضار هذا الرغيف بين يديه فيشكر الله معترفا بالعجز عن حق
شكره وان له عليه نعما لا تحصى وسئل عن ياكل ويدخل اصابعه في فمه ثم
يردها للطعام هل يكره له ذلك وكذا لعق الاصابع قبل الفراغ فاجاب
بقوله كل من الرد واللعق قبل الفراغ خلاف الاولى او مكروه لانه لا سيما اذا اصابها
شي من اللعاب فعادت الى الطعام اما بعافه هو او من يراه فيشوش على نفسه

بلغ مقابلة ولله الحمد

او غيره فليس له غسل يده حيث اصابها شي من اللعاب قبل ردها للطعام
ومن ثم قالوا ينبغي لاكل نحو التمرات بان لا يلقي نواه على ظهر يده من غير ان يمسحها
من ذلك الماكول ريقه وسئل عن الاكل بالملاعق هو بدعة فاجاب بقوله
الذي يظهر انه انما يكون بدعة قبيحة ان اصابها شي من لعابه ثم ردها للطعام
وان كان فيه نوعا تكبرا او تشبه بالاعاجم والا فلا وجه لقبحها وسئل هل يسن
في الاكل ان يكون على الجانب الايمن ولا ثم بعد ذلك ياكل كيف تيسر كما قيل بذلك
فاجاب بقوله ذكر صاحب المدخل ان البداة في مضغ اول لقمة بناحية
اليمين هي السنة للامر بالتيامن وهو عام في الحركات والسكنات الا ما استثني
وبعد ذلك ياكل كيف شا قال وقد حكي عن بعضهم ان شابا دخل عليه فقدم
له اكلا فبدا باليسار فقال له من شيخك فقال يا سيدي ناحية اليمين توجعني
فقال له كل رضي الله عنك وعن ربك انتهي وقياس ندبنا ذلك الحاقا له
بنحو اللبس والسواك فانه يسن التيمن في ابتدا كل منهما الا يقال الفرق بينهما
وبين الاكل واضح بانهما من باب الاكرام وهو يسن فيه التيمن بخلاف الاكل فانه
لا اكرام فيه وما لا اكرام فيه لا يسن فيه التيامن وان لم يكن فيه خلافا لبعض
المتاخرين لانا نقول كون الاكل لا اكرام فيه ممنوع بل هو من باب الاكرام لانه
وقاية للبدن من الاذى فكان كاللبس بل اولى وقد صرحوا بندب التيمن في
الكحل الذي هو للعين فهو للبدن كله اولى وسئل عن التكلف المذموم
ما هو فاجاب بقوله حده ان يكون فيه مشقة عرفا اما بان لا يتيسر له شي
الا بالدين والداين منكره عن استدانته او المدين يعسر عليه ان يبذل
وجهه للداين حتى يقترض منه او لا يكون له جهة ظاهرة يدين منها لان
الاستدانة في هذه الحالة الاخيرة حرام او بان لا يكون دين ولكن عليه مصرفا
اهم بطريق الندب فيقدم ذلك التكلف عليه اما الاهم بطريق الوجوب
فيحرم تقديم غيره عليه ولو تعارض التكلف ومقصده صالح بان احب ان
يظهر اثر النعمة عليه او جاه من لو لم يتكلف به يحصل له ضرر منه ولو با
الغيبة والذم او كان في ذلك التكلف اعانة للناس على الاشتغال بالعلم

او نحو ذلك من مقاصيد الخير فما الذي يقدم هل يترك حذرا من التكلف
او يفعل ولو مع التكلف حيازة لثواب ذلك المقصد الصالح هذا مما يتردد
النظر اليه والذي يظهر لي الان حيث سهلت عليه الاستدانة وكان له جهة
ظاهرة يوفي منها او كان معه مال وعليه مصارف صالحة وامكنه حمل هذا الذي
نحن فيه جملتها فلا باس بالتكلف ولا ذم فيه حينئذ لما فيه من المصلحة الظاهرة
وحيث انتفى ذلك كره التكلف لانه يخرج غالبا الى حيز الريا والمباهات
والصالحون براء من ذلك وسيل عن قول الانوار في الوليمة العاشرات
ان لا يكون منكر كالخمر والملاهي والنسا على السقوف يدل على تحريم حضور
مكان به نسا يشرفن على الرجال وبالاولي اذا كن في خلال الرجال او بجانبهم
فهل هذا معتمد فاجاب الذي دلت عليه عبارته التي اعتمدها جمع ان
وجود النسا بمحل ينظرن الرجال نظرا محرما يمنع وجوب الاجابة لانه منكر
اذ نظر الاجنبية للاجنبي حرام واما تحريم الحضور فليس فيها تصريح به وانما
هو مقتضي الحكم على ذلك بانه منكرا اذ من المعلوم حرمة حضور المنكر اختيارا
لمن يقدر على ازالته ولكن ليس ذلك على اطلاقه بل شرط الحرمة ان يعلم نظر
نظر اجنبية له نظرا محرما وعلى ذلك بعيد اذ من الجايز انهن ينظرن نظرا غير محرم كما
كان يقصرن نظرهن على غير البدن من اللباس ونحوه او يقلدن من يجوز ذلك
وكما احتمل في نظر عايشة رضي الله عنها للحبشة وهم يلعبون ونحو ذلك فكذا
هنا فان قلت لو نظر لذلك وجبت الاجابة قلت لا يلزم من عدم حرمة
الحضور وجوب الاجابة وانما لم يجب حينئذ لان اجتماع النسا ونظرهن
الى الرجال مظنة الفتنة والفساد فيسمي منكرا وان لم يتحقق حينئذ
منهن نظرا محرما فان قلت قد قرروا في الاجماع على جواز خروج النسا
سافرات وعلى الرجال غض البصر ما يصرح بانه لا يحرم على الرجال الحضور
وان تحقق نظرا محرما اليه قلت قد قيدت ذلك في شرحي الارشاد وغيره
اخذا من قولهم الاعانة على محرم والتمكين منه اختيارا محرمان بما اذا لم يعلم
المراة ان اجنبيا ينظر اليها نظرا محرما والا حرم عليها بقا كشف وجهها او غيره

بما نظر

بما نظر اليه لان قدرتها على ستره منه بصرها اذا لم تستره معينة له على محرم
وممكنة له منه وقد صرح الاصحاب بانه يحرم على الحلال تمكين الحليل المحرم من
جماع ونحوه وصرح النووي وغيره بانه يحرم كشف العورة بحضور من
يعلم انه ينظر اليها نظرا محرما خلافا لمن وهم في ذلك زاعما ان الناظر عليه غض
البصر فلا يكلف المنظور التحفظ منه وهذا خيال باطل وهال حايل وعبارة
شرحي الارشاد عطفا على الاعذار وكان ثم زحام يوذي خلافا للروياني
ونسا ينحو سطيحة الدار او مرافقها ينظرن للرجال او يختلطن بهن وسيل
هل يحرم حضور المنكر المختلف فيه اولا كما قال الناشري انه المنقول وجرى
عليه الاصفوني وغيره في النبيذ وغيره فاجاب بقوله قد صرح اصحابنا
بانه يجب ازالة المنكر ان اجمع عليه او كان الفاعل يعتقد تحريمه بخلاف ما ليس
كذلك كان راي شافعي حنفيا جالسا على حرير او شاربا للنبيذ وحينئذ لا يحرم
الحضور لانه لا يجب على الشافعي انكار ذلك على الحنفي بل لا يعين له الا ان
ارشده بلطف رعاية الخروج من الخلاف واذا لم يجب الانكار لم يحرم الحضور
اذ يلزم من عدم وجوب الانكار جواز التقرير عليه بحضوره عنده
او بغيره فان قلت كيف يقره على شرب النبيذ وهو لو رفع لشافعي حده
عليه قلت حد الشافعي له عليه ليس لكون الحنفي ارتكب محرما في اعتقاده
نفسه ولذا قال الشافعي رضي الله عنه احده واقبل شهادته وانما هو لضعف
دليله ولان العبرة في القاضي بعقيدة المترافعين اليه وهذه العلة الثانية	لا بعقيدة
هو المعول عليها وفي شرحي للارشاد ولو حضر المنكر جاهلا بان مرتكبه
ما لم يعتقد واحله كحنفية يشربون نبيذا خلافا للسبكي لانه مجتهد فيه
ولا يشكل عليه حد الحنفي بشرب النبيذ لما ياتي في الاشربة انتهى وهو
موافق لما قدمته باب القسمة والنشوز وسيل رضي الله عنه فيما اذا نشزت
المراة الى بيت اهلها وامتنعت من الرجوع الا ان يعطيها شيا معلوما
هل تملكه اولا فاجاب بانها لا تملكه لانها اخذته على وجه العدوان والظلم
فهو كالرشوة اذا اخذها القاضي وحلوان الكاهن وجايزة الشاعر وكل

فهو كالا يملكون ما اعطوه لانهم لم يعطوه عن طيب نفس بعم جايز نعم لا يبعد ان يقال ان نوب الزوج الا هدا اليها مبالغة في تطييب خاطرها لاجل ردها الى منزل طاعته ملكته وان كانت عاصية لانه لم يعطها حينئذ في مقابلة الفعل المحرم بل تجاوز عنها فيما عصت به وقصد طيب خاطرها ببذل شي من عنده هدية لها فتملكه حينئذ اللهم الا ان يتفق ان لا تعود اليه الا بمال وانه لا يمكنه ردها بغير مال فحينئذ مقصده الهدية لا يرفع كونها وقعت في مقابلة الفعل المحرم عند وقوعها في مقابلته فيبعد ان تملكه الا ان يقال ان الحق له وقد اسقط بقصده الاهدا اليها مع ذلك وانه لم يدفعه اليها في مقابلة الفعل المحرم فتملكه حينئذ فيما يظهر **وسئل** عن شخص تزوج امرأة من بلد صحيح واراد نقلها الى بلد وبية فهل لها الامتناع **فاجاب** بقوله ليس لها الامتناع فيما يظهر من كلامهم لان الغالب السلامة فهو كركوب البحر اذا غلبت السلامة فيه وافتى بعض اهل اليمن بان لها الامتناع بعيد وابعد منه تاييده بان الوبية شبيهة ببلد الطاعون وقد نهى صلى الله عليه وسلم عن الدخول اليها انتهى وهو فاسد اذ الارض الوبية يجوز الدخول اليها بالاجماع كما حكاه غير واحد بخلاف ارض الطاعون فانه يحرم الدخول اليها عندنا فلا جامع بينهما نعم لو حمل افتا القايلين بالامتناع على الارض التي بها الطاعون لكان وجيها لحرمة الدخول اليها والله اعلم بالصواب

باب الخلع

وسئل فيمن له زوجة غايبة عنه فقال متى ابرتني زوجتي فلانة من مهرها وهو كذا فهي طالق فابرأته لفظا او عند ظهور اية ككسوف ونحوه طلبا للثواب الاخرة او ارسل اليها رسولا ليعلمها تعليقه لحصول البينونة فاتى الرسول فقال ابرأت زوجك فلان من مهرك ولم يعلمها تعليقه ولم يعلمه فابرأته منه عالمة بمقداره فهل تطلق باينا او رجعيا او يفصل وهل التعليق بالقول كالتعليق بالفعل حتى لا تطلق الا مع العلم بالتعليق والذكر على ما فعلوه ام لا **فاجاب** بان الذي دل عليه كلامهم في باب البيع والخلع صحة الابرا ووقوع الطلاق باينا في جميع الصور المذكورة في المسلة الاولى وذلك لان من علق على الابرا من المهر لفظا او نية لا يقع طلاقه الا ان برئ وهو في مسلتنا قد برئ لتصريح الزركشي وغيره تبعا لابن الصباغ بجريان الخلاف فيمن باع مال ابيه ظانا حياته فبان موته في التعليق فاذا ابرا من يظن ان لا دين له لدينه فبان له صحة البراة

على انه يلزم من صحتها وقوع الطلاق المعلق بها ثانيا وليس التعليق هنا كهو في نحو ان دخلت الدار لان محل اشتراط العلم بالتعليق ثم ان قصد المنع من الدخول مثلا فيشترط علم المعلق بفعله بالتعليق حتى يمتنع لاجله بخلاف ما اذا لم يعلم به فانه لا يتصور منه امتناع لاجله فلذلك اشترط العلم بالتعليق واما في صورتنا فالمعلق بالبراة راغب في حصولها سوا علمت بالتعليق ام لم تعلم فلم يكن لاشتراط العلم بالتعليق هنا وجه الا ترى انه لو علق بفعل ولم يقصد منعا منه وقع الطلاق به علم فاعله بالتعليق ام لا فكذلك في صورتنا بل اولى **وسئل** عن رجل قال لزوجته طلاقك بصحة برائك ان شاء الله فقالت المراة الله قد ابراك ثم بعد ذلك قال لجماعة اشهدوا على اني قد رددتها في عقد نكاحي من نهارها ظانا انها طلقت منه فهل يقع عليه الطلاق ام لا يقع وهل يفيده ردها العقد نكاحا ان صح الطلاق بما قاله ام لا يفيده ولا عبرة بما قاله

[illegible]

اذا قالت له الله قد ابراك فقال لها طلاقك بصحة برائك وقع عليه الطلاق رجعيا اذ هي ... ولم يوجد ... ما ابرات منه ... واشهدوا اني رددتها الى نكاحي رجعة وان كانت جاهلة بما ابرات منه او لم تنو البراة من شي معين لم يقع عليه طلاق ولو قال لها مرة اخرى طلاقك بصحة برائك فقالت الله قد ابراك فان صح الابرا وقع الطلاق ... وهو يكون على الماضي والمستقبل وهذا ظاهر من تعليلهم كون الطلاق المذكور رجعيا وان لم يصرحوا به **وسئل** عن رجل قال لزوجته انت طالق بها ان ابرأتني من نصف صداقك الباقي في ذمتي بعد الطلاق فانت طالق هل تطلق اذا ابرأت من النصف المذكور وتبرا ذمته بهذه الصيغة ام لا **فاجاب** بقوله الذي صرح به الحنف والاصبحي واعتمده الازرق وبعض شراح الوسيط وكلام الشيخين في باب الصداق يقتضيه ان من قال لامراته قبل الدخول اذا ابرأتني من صداقك فانت طالق فابرأته لم يبرا ولم تطلق او من نصفه لك الباقي بعد الطلاق في ذمتي فانت طالق فابرأته طلقت وبرئ وانه اذا طلق ذكر النصف فابرأته لم يبرا ولم تطلق **وسئل** عما لو قال لامراته ان ابرأتني من المهر ...

في طلاقها فابرأته

اوغيرها فانت وكيل فطلقها اهو رجعي كما في النفايس للازرق ام لا فاجاب بانه الذي في نفايس الازرق هو ما لفظه اذا قال ان ابراتني زوجتي من صداقها فقد وكلتك في طلاقها فابراته فطلق الوكيل هل يكون الطلاق رجعيا ام بائنا الذي يظهر انه يكون رجعيا قطعا واجاب الفقيه احمد بن حسن ابن ابي الخل بنحوه وبتردد بان للوكيل ان يطلق على الفور وعلى التراخي انتهى لفظه وقال قبيل ذلك لو قال ان ابراتني من صداقك فانت طالق فابراته منه وهي تعلم طلقت بائنا على الاصح وقوله وهي تعلم طلقت بائنا على الاصح وقوله وهي تعلم صوابه وهما يعلمانه وما ذكره في الاولى من الوقوع رجعيا ظاهر حكما لا تعليلا واما الذي ينبغي ان يعلل به اخذا من كلام ابي زرعة في نظيره ان طلاق الوكيل انما طلاق تبرع ليس بعوض فانها لما ابراته البراة الصحيحة لم يبق في ذمته شي ولو شاء الوكيل لم يطلقها فلما طلقها كان طلاقا بغير عوض فلا وجه [illegible] البينونة لان شرطها ان يكون الطلاق معلقا على الابرا او بغيره [illegible] او نحوه وذلك كله مفقود هنا [illegible]

وافراه انها لو قالت ابراتك من صداقي فطلقني بري الزوج وله الخيار ان شا طلق وان لم يشا لم يطلق وما ذكره في الثانية من الوقوع بائنا هو المعتمد لكن لم شروط اخر [illegible] ما الفرق بين الصورتين

قلت واضح مما قررته في تعليل الاولى فانه في الثانية علق الطلاق على الابرا فاذا ابراته براة صحيحة وقع الطلاق في مقابلتها فكان بائنا بخلافه في الاولى فانه لم يعلق الطلاق بالابرا وانما الذي علقه به التوكيل فاذا وجد الابرا منها ثم طلقها الوكيل كان طلاقا تبرعا ليس في مقابلة ابرائها فانه لا يكون في مقابلته الا ان صح بصحة الابرا وفسد بفساده ولا يكون كذلك الا اذا علق الطلاق عليه وهنا الابرا صحيح قبل ان يطلق فلا تعلق له بالطلاق لا في الصحة ولا في الفساد فكان طلاق تبرع فوقع بائنا فان قلت تعليق الوكالة باطل فكيف صح طلاق الوكيل قلت الباطل عند فساد الوكالة انما هو خصوص التوكيل الذي يستحق عليه الاجرة المسماة اما عموم الاذن الذي يقتضي نفوذ تصرف الوكيل فهو باق

قص

وان

وان فسدت الوكالة كما صرحوا بذلك في بابها ولوضوحه لم يتعرض له الازرق وسئل عن من قال انت طالق على تمام البراة فقالت ابراتك ما الحكم فاجاب اذا قال لها انت طالق على تمام البراة لم تطلق الا ان ابراته براة صحيحة بان تعلم الزوجة والزوج بقدرها حالة ابرائه وهي رشيدة ولم يكن مضى عليه من السنين ما يقتضي تعلق الزكاة به فاذا وجدت هذه الشروط طلقت بائنا والا لم تطلق وسئل

قال ابراتني من مهرك او هو مائة دينار الى هذه العشرة الدنانير واطلقك فقالت ابراتك منه الى هذه العشرة ما الحكم فاجاب اذا قال لها ابرايني من مهرك وهو مائة الى هذه العشرة الدنانير واطلقك فقالت ابراتك منه الى هذه فقال انت طالق فان اراد بقوله الى هذه العشرة الدنانير ان العشرة عوض منه اليها في مقابلة الابرا من المائة فتكون الى بمعنى على صحة براتها ولزمه العوض وهو العشرة فقد صرح المتولي وتبعه السبكي وغيرهم بانه يجوز بذل العوض في مقابلة الابرا واما قوله بعد ذلك فانت طالق فهو مقتضي وقوع الطلاق رجعيا لانه غير معلق بالبراة لان قوله اولا اطلقك وعد ولو سكت عنه فلم يقل انت طالق صح الابرا ولم يؤمر بالطلاق واما اذا قال ان ابرايتني منه اليها فانت طالق فابراته من المائة على العشرة براة صحيحة صح الابرا من المائة ولزمته العشرة نظيرها مرد الذي يجد وقوع الطلاق هنا رجعيا ايضا بخلافه في ان ابرايتني فانت طالق والفرق ان الطلاق في هذه وقع في مقابلة الابرا فكان الابرا عوضا عنه وهذه هي حقيقة الخلع المقتضي للبينونة فوقع الطلاق بائنا بخلافه في ان ابرايتني من مهرك على عشرة فانت طالق فان الطلاق لم يقع عوضا عن البراة اذ عوضها العشرة واذا خلى الطلاق عن وقوع عوض في مقابلته كان رجعيا لا بائنا وسئل قال ان اعطيتني على ثلاث طلقات وهو يملك الثلاث الف اشرفي توزيعا للمسمى على عدد الثلاث المسؤلة في مقابل كل من المال المذكور فانت طالق فاعطته نوراحمنا ايه اشرفي فهل تطلق طلقة او طلقتين وهل اذا قالت له زوجته طلقني ثلاثا بالف فطلقها واحدة ونصفا فما يستحق فاجاب لا يقع في المسئلة الاولى شي لان الصفة التي علق عليها وهي اعطا الالف لم توجد نعم ان قصد بما قاله ايقاع ما يقابل المعطى لو وزعت الالف على الثلاث وقع بالخمسمائة طلقتان واما المسئلة الثانية فيقع عليها طلقتان ويستحق

قف

بلغ مقابلة

خرجه علیه

حمانيه وسئل اذا قال لزوجته اخالعك الى رقبة ابيك ما الحكم فاجاب اذا قال اخالعك
الى رقبة ابيك فقد اتى بلفظ محتمل والذي دل عليه كلامهم في ذلك انه اراد بذلك ان
اباها يستلزم له بمال في مقابلة طلاقها فلم تطلق حتى يلتزم له فورا وحينئذ فتطلق
بائنا بذلك المال ان كان معينا والا فبمهر المثل وان اراد انه خالعها خلعا منجزا وانها
تصير في رقبة ابيها اي على مؤنته طلقت بقوله خالعتك ان نوى به الطلاق وكون
رجعيا فان لم ينو به شيئا ولم تقبل لم يقع طلاق واما اذا اضمر العقاب جوابها فقبلت
بانت ولزمها مهر المثل هذا مقتضى كلام المنهاج واصله وهو ظريقة الاكثرين لكن
المصحح في الروضة انه مع عدم ذكر المال كناية مطلقا فان نوى به الطلاق وقع والا
وان لم يرد بذلك اللفظ شيئا مما ذكرنا فالذي يظهر انه لا يقع به شيء لانه يحتمل كلا من
الامرين المذكورين وكل منهما لا يقع به طلاق الا بالشرط الذي ذكرناه والاصل بقاء
العصمة حتى يتحقق الموقع ولم يتحقق هنا لان لفظه محتمل كما تقرر مع ان كلا من
احتماليه لا يقتضي الوقوع مطلقا بل بشرط لم يتحقق وجوده وسئل عن رجل
قال الطلاق يلزمني اذا اعطيتني كذا اما تشي لي زوجة فهل تطلق بائنا فاجاب
افتى الفتى بانها اذا امست له زوجة فان لم يطلقها وقيل المسا طلقت بائنا بقوله
يلزمني الطلاق بائنا الخشية توقع العوض في مقابلته لكن بشرط الفورية في
الاعطا والا فرجعيا وان طلقها قبل ان يمسي طلقت بالثاني رجعيا دون ما يليه
لانه برفته ونظر بعض تلامذته فيما قاله اولا والنظر واضح اذ الطلاق لم يجعل
في مقابلته مال البتة فالاوجه وقوعه رجعيا مطلقا وسئل عن رجل وكل
اخر في طلاق زوجته فطلقها بعد ان قالت بذلك صدقني على صحة طلاقي فهل يقع بائنا
او رجعيا فاجاب يقع رجعيا لانه اتى بالمامور فيه من الطلاق ولم يجعل في
مقابلته مالا حتى يكون مخالفا لموكله ومفوتا لغرضه من بقا الرجعة ولا به الزوج
لان الطلاق لم يقع في مقابلة البذل وسئل عن ما لو قالت بذلت صداقي
على صحة طلاقي فقال انت طالق على صحة البراءة فهل تطلق بائنا او رجعيا او لا تطلق
فاجاب افتى الشيخ تقي الدين وتلميذه الرداد والطيب الناشري بانها لا تطلق
وقال آخرون انها تطلق بائنا وقال ابن عجيل واسمعيل الحضرمي نفع الله بهما ان اراد

اسيفات

استيفاء البراءة لم تطلق والا طلقت وهو الاوجه واذا قلنا تطلق طلقة بائنا وسئل
عن ما لو قالت ان ابراتني من صداقك فانت طالق فقالت انت بري على صحة الطلاق
فهل تطلق فاجاب نعم تطلق على ما افتى به ابن عجيل لكن خالفه الكمال الرداد
فقال لا تطلق والاول اوجه وسئل عن رجل طلق زوجته ولم يعطها متعة
واجبة ثم اعادها ثم قال ان ابراتني من جميع ما تستحقينه علي فانت طالق ولم يخطر
بباله ان لها عليه متعة فهل يقع فاجاب لا يقع عليه شيء لان الصفة المعلق
عليها وهي البراءة من جميع مالها لم توجد ولا نظر لخطور ذلك بباله او لا نعم ان اراد
البراءة من شيء معين دون غيره فابراته منه براءة صحيحة وقع بائنا وسئل عن من
قال انت طالق ان ابراتني من مهرك وان لم تبره فهل يقع فاجاب الذي
يتجه في ذلك الوقوع حالا لانه مع لوله الوقوع ابرات لان اللفظ محتمل لم يرد مطلقا فان
اراد التعليق بكل من الامرين بمعنى انه متى وجد احدهما طلقت قبل لان اللفظ يحتمله
فان ابراته براءة صحيحة مع علمها بالمبرا منه طلقت بائنا وان لم تبريه بالكلية او ابراته
براءة فاسدة لم تطلق الا عند الياس قبيل موتها وللفتى وتلميذه الرداد كلام في ذلك
ينبغي حمله على ما ذكرته وسئل عن ما لو نذر على المراة ولم يذكر انه راها منفردة
فهل يقبل فاجاب للروياني فيه احتمالان رجح منهما عدم القبول لان الغالب
وجوبهن قال بعضهم وفيه نظر وهو كما قال وسئل عن من قال لامراته خالعتك
بالف دينار فقالت قبلت فسالها المانع فقالت ما هي فقيل لها انها وجبت عليك
بالقبول فقالت انا لم ارض ببذل عوض وادعت انها لا تعرف انه يجب عليها العوض
بهذا اللفظ ما الحكم فاجاب بقوله الذي يتجه في ذلك اخذا من نظائر ذكروها
انها ان كانت مخالطة لاهل المدن والقرى الذين لا يخفى عليهم ذلك لم يقبل منها
دعواها المذكورة بل يقع الطلاق بائنا وتلزمها الالف وان كانت بادية بعيدة
عن العارفين بذلك قبلت منها هذه الدعوى فلا يقع طلاق ولا يلزمها مال
ثم رايت ابن عبد السلام قال في قواعده لو نطق العربي بكلمات عربية لكنه لا يعرف
معناها في الشرع لا يواخذ بشيء اذ لا شعور له به لو لم يقصد الى اللفظ انتهى
ورايت الزركشي نظر فيه وبتامل ما قررته من التفصيل يعلم حمل كلام ابن عبد السلام

مهمـــ لو نطق العربي بكلمات

على غير المخالط والزركشي على المخالط وح الصحيح ما قاله كل منهما وانه لا خلاف بينهما في
المعنى فان فرض ان الاول قايل بالطلاق المقبول والثاني قايل بالطلاق وعدمه لكن
لا قال كل منهما وجه بل الصواب الجاري على القواعد المأخوذ من نظاير ذكر
في ابواب شتى ما ذكرته في ذلك من التفصيل فافهم ذلك فانه مهم ولا تغتر بمن اعتمد
اطلاق ابن عبد السلام وقال ان تنظير الزركشي لا معول له لان ذلك ناشئ عن عدم
التامل واستحضار نظاير ذلك التي اشرت اليها وسئل عن شخص قال لزوجته
ان خرجت من بيتي فانت طالق واذا اذن لها في الخروج الى بيت معين ثم خرجت
منه الى غيره هل تطلق ام لا واذا خرجت من بيته بلا اذن فطلقت طلقة رجعية
فاذا راجعها ثم اذن لها بعد المراجعة ان تخرج متى شاءت هل تطلق اولا بد من
الاذن في كل مرة فاجاب اذا قال ان خرجت من بيتي فانت طالق طلقت بالخروج
وان اذن لها فان قال ان خرجت من غير اذني فخرجت باذنه لم تطلق وان ذهبت
الى البيت الذي لم ياذن لها فيه وان قال ان خرجت من غير اذني الى بيت فلان
فاذن لها فيه فخرجت الى غيره طلقت واذا خرجت بلا اذن وطلقت ثم راجعها
فخرجت بلا اذن ايضا لم تطلق بالخروج الثاني لان الصفة انحلت نعم ان قال
كل ما خرجت بغير اذني طلقت بالخروج الثاني بغير اذنه طلقة ثانية وثالثا
طلقة ثالثة وح فلا بد من الاذن لها في كل مرة وسئل عن شخص حلف بالطلاق
الثلاث على ان لا يسافر ولا يبيع لابنه ولا يوكله في هذا الشهر ثم احتاج الى ذلك
في الفعل في الشهر المحلوف فيه وفعله فهل تطلق بغروب شمس اخر يوم من الشهر المحلوف
فيه ام لا فاذا خالعها على مال قبل انفساخ الشهر وراجعها بشروطه قبل انفساخ
الشهر المحلوف فيه ثم سافر او فعل شيئا مما حلف عليه هل يبين منه ام لا واذا قلتم لا
وحكم شافعي بعدم الطلاق ولم يتعرض في حكمه لعدم عود الصفة هل يكفي ذلك ام لا بد
من التصريح بها في حكمه احترازا مما يرى بها فاجاب اذا فعل المحلوف عليه
كما لو حلف بالثلاث انه ان يفعل كذا في هذا الشهر ثم خالع قبل فراغه تخلص من
الحنث على ما ذهب اليه ابن الرفعة اولا ووافقه بعض تلامذته ونظايره ورجحه
الزركشي ووجهه بان الحنث انما يحصل فيما ذكر بمضي الزمن المجعول ظرفا للفعل

المحلوف عليه اذ الخروج عن عهدة الحلف ممكن لامكان الاتيان بالصفة ومتى كانت ممكنة
لا يسند الوقوع اليها قبل الفعل لامكانه بعده بل الى اخر زمن يتحقق انتفاوه فيه وح
فالصفة موجودة ولا نكاح فلا ينبني فساد الخلع وفرق بين هذه ومسئلة الرغيف
الاتية بتحقق الحنث فيها في الزمن الذي يواخذ فيه بالحنث واعتمد ما قاله بعضهم
فقال فتلخص ان المعتمد في المذهب الانتفاع بالخلع مطلقا حتى لا يحنث ونسبه
له ما افتى التاج الفزاري فيمن حلف بالثلاث انه لا يسكن اخاه ثم حلف انه لا
يخالع ولا يوكل بان طريقه ان يخالع ثم لا حنث لحصول البينونة بالخلع فيستحيل
وقوع الطلاق المعلق ويوافقه افتا الجلال البلقيني فيمن حلف بالطلاق لا يخالع
بانه لا يقع عليه شيء يعني بسبب بمين الخلع للبينونة به وابن السبكي ذكر بظاهر
قول الشيخين لو قال ان لم تخرجي هذه الليلة من هذه الدار فانت طالق فخالع مع
اجنبي من الليل وجدد النكاح ولم يخرج لم يحنث لان الليل كله محل اليمين فلم يمض
دون زوجته وقولهما لو كان معه تمرتان فقال لزوجته ان لم تاكلي هذه التفاحة
اليوم فانت طالق ولامته ان لم تاكلي هذه الاخرى اليوم فانت حرة فاشتبهتا تخلص
بخلعها ذلك اليوم ثم بعيد هذا اي ولو بعد التمكن من الاكل وبيعها لا عدله ثم
يشيرها الكن الذي رجع اليه ابن الرفعة وصوبه ووافقه الباجي وغيره وهو الاوجه
وفاقا لشيخنا شيخ الاسلام زكريا سقى الله عهده انه لا يتخلص بالخلع في تلك الصورة
الاولى بل ينظر فان لم يفعل حتى انقضى الشهر فان حسبه قبل الخلع وبطلان الخلع ويؤيده
الحنث فيما لو حلف لياكلن هذا الرغيف فتلف في الغد بعد التمكن من اكله او اتلفه
او انها تصلي اليوم الظهر فحاضت في وقته بعد تمكنها من فعله ولم تصل وليشربن من ماء
هذا الكوز فانصب بعد امكان شربه ونظاير ذلك في كلامهم كثيرة والفرق بينها وبين مسئلتي
الشيخين المذكورتين يتضح بما حققه السبكي فانه فرق بين ان لم افعل ولا فعلن بان الاول
تعلق على العدم ولا يتحقق الا بالاخر فاذا اضاف اليها الاخر بائنا لم تطلق كما في فرعي الشيخين
اذ ليس لليمين فيهما الا جهة حنث فاذا فعل لا تقول بر بل لم يحنث لعدم شرطه
واما لافعلن كما في صورتنا ونظائرها فالفعل مقصود وهو اثبات جزئي وله جهة بر
وهي فعله وجهة حنث بالسلب الكلي الذي هو نقيضه والحنث هنا بما نقضه

اليمين وتفويت البر فاذا التزمه وفوته بخلع من جهته حنث لتفويته البر باختيار
وعليه فالصيغ اربع اثنتان يفيد فيهما الخلع وهما الحلف على النفي كلا افعل كذا
والحلف على الاثبات مطلقا بالا اشعار له بالزمان كان لم افعل كذا واثنتان
لا يفيد فيهما الخلع وهما الحلف بالاثبات معلقا بما يشعر بزمان كاذا لم افعل
كذا والحلف بلا فعلن ونحوها وليس قياس هذا خلافا للسبكي انه اذا كان التعليق
في مسئلة الرغيف بان لم اكل فاتلفه او اتلف في الغد بعد تمكنه من اكله لا يحنث
بل المنقول في نظيره الحنث هنا ايضا وعليه فلا ينافي ذلك ما تقرر من الفرق
كما يعلم بتامله واما توجيه الزركشي السابق ممنوع لانه انما يأتي في النظاير
الموافقة لما قلناه دون الموافقة مع قطع النظر عما مر من الفرق لما بمجرد
التابيد بامر عن الفزاري والبلقيني غير صحيح فان ذلك لا تابيد فيه فتامله فانه
مهم ومما قررته علم الجواب عما في السوال وهو ان الخلع ينفعه قبل مضي الشهر
في الصور الثلاث التي في السوال فاذا فعله ثم جدد نكاحها بولي وشاهدين
ثم فعل المحلوف عليه لم يقع عليه الثلاث واذا جدد النكاح بعد الشهر فحكم
له شافعي بصحته او بعدم الحنث بالثلاث كان ذلك متضمنا للحكم بعدم عود
الصفة فيمتنع على المخالف الحكم بعودها **وسئل** قال لزوجته ان ابرايتني
من صداقك فانت طالق فقالت وهبته لك او نذرت برك ولو قالت له
بذلت لك صداقي على طلاقي فقال ان صحت برائتك فانت طالق ولو قال لها
ان ابرايتني وانا اطلقك فقالت انت البري فقال لها انت ولية النسا بنفسك
على تمام البراءة فما حكم ذلك **فاجاب** بقوله اما الجواب عن الاول فهو انه ان اراد
التعليق على لفظ الابرا لم يحنث بقولها وهبته او نذرت به لك وان اطلق حنث
في وهبته لك كما يصرح به قولهم هبة الدين المستقر للمدين ابرا فلا يحتاج الى قبول
اعتبارا بالمعنى واما في نذرت به لك فيحتمل الحاقه بوهبته لك فيما ذكر نظرا
الى انهما في المعنى سوا لان القصد بالابرا خلو الذمة عن الدين وهبته ونذره
مثل الابرا في ذلك الخلو الذمة بكل منهما عنه وايضا فالاصح في الابرا انه تمليك
المدين ما في ذمته ولكن مع ذلك فيه شائبة الاسقاط ولا شك ان الهبة محصلة

لذلك

لذلك التمكين التمليك وكذا النذر محصل للمقصود من ذلك التمليك فاستوت الثلاثة
اعني الابرا والهبة والنذر في تحصيل كل منها للمقصود وهو خلو الذمة عن الدين
ويحتمل الفرق بين الهبة والنذر بان النذر انما يسمى التزاما لا تمليكا بخلاف الهبة
فانها تمليك فساوت الابرا في ان كلا منهما تمليك بخلاف النذر والذي يتجه الاول
ولا اثر لهذا الفرق لما علم مما تقرر ان الالتزام الذي تضمنه النذر محصل المقصود
من التمليك الذي تضمنه كل من الابرا والهبة وقاعدة ان الامور بمقاصدها وان
المعنى قد يرجح على اللفظ اذا قوي ماخذه يرجحان ما ذكرته اذ نذر الدين للمدين
وان سمي التزاما الا ان معنى التمليك والمقصود منه موجود ان بتمامهما فيه فكان
الاوجه الحاق النذر بالهبة كما مر وحيث قلنا بالطلاق فيما ذكر فهو باين فيشترط ان
ياتي بذلك في المجلس وقبل ان يتخلل كلام كثير اجنبي وان يعلم كل منهما قدر الصداق وان
تكون الزوجة مطلقة التصرف شرعا وان لا يكون الصداق زكويا والا اشترط
ان لا يمضي عليه حول وقد بينت هذه الشروط وما فيها مع ما يتعلق بها في احتصاري
المحرر من الارا في حكم الطلاق بالابرا ثم رايتني ذكرت في هذا المختصر ما يصرح بما
ذكرته في النذر وعبارتي فيه قال ان نذرت لي بكذا او بجميع ما تستحقيه علي فانت
طالق فنذرت له فالذي يظهر في ذلك انه كالتعليق بالابرا الجامع تضمن كل للمعاوضة
التدريجية وح فيشترط في البينونة صحة النذر وعلمهما بالمنذر به لان ذلك انما اشترط
في مسئلة الابرا لما فيها من شائبة المعاوضة وقد علمت ان هذه فيها تلك الشائبة
ومن ثم قال ابن شهبة لابد هنا من علمه قطعا لانه يؤول الى المعاوضة وغلط من
اجرى القول بعدم اشتراط علم المدين هنا واما الجواب عن الثاني فهو انه يقع فيها
الطلاق وعبارتي في المختصر المذكور اذا قالت بذلت صداقي على طلاقي او سطلاقي
فطلق بانت لانه انما طلق بعوض ثم ان علما قدر المهر ووجدت شروطه السابقة
واراد ببذله الابرا منه برئ منه والا لم يبرأ ولزمها له مهر المثل هذا هو الذي
يظهر من كلامهم والذي في فتاوى الاصبحي اذا قالت بذلت صداقي على طلاقي فطلق
وقع لانه لا يملكه الا الزوج فلا فرق بين ان تقول بذلت كذا او بذلت ذا في كلامه
ما يدل على ان بذلت كان جرت ثم رايتني افتيت فيما لو قالت بذلت صداقي

على صحة طلاقي وقال انت طالق على صحة البراة فهل تطلق باينا او رجعيا
او لا تطلق فقلت افتى الشيخ تقي الدين وتلميذه الرداد والطيب الناشري
بانها لا تطلق وقال آخرون لا تطلق باينا ووافق ابن عجيل واسمعيل الحضرمي
نفع الله بهما ان اراد استيناف البراة لم تطلق والا طلقت وهو الاوجه واذا قلنا
لا تطلق طلقت باينا واما الجواب عن الثالث فهو ان الذي يتجه فيمن قال لزوجته
انت ولية نفسك او ولية النسا بنفسك انه كناية في الطلاق اما في الاولى فهو صحيح واما
في الثانية فكذلك لانها بمعنى الاولى لانها اذا وليت النسا بسبب استقلالها
بنفسها كانت ولية نفسها وقد صرحوا ان من الكنايات انت وهب شانك لاني
ان كلا من ذينك ابلغ في الاشعار بالاستقلال من هذا فاذا نوى الطلاق فان نوى
مع ذلك تعليقه على ابرايها من الصداق وجعله في مقابلته فيكمنه لاحتماله
وتوقف على جوابها فان اجابته وقد كانت اولا ابراته براة صحيحة وقع باينا
بمهر المثل وان لم تجبه لم يقع وان اجابته ولم يكن اولا ابراته براة صحيحة فان ابراته
براة صحيحة وقع والا فلا وان اراد الطلاق ولم يرد التعليق المذكور فان كانت
ابراته اولا براة صحيحة وقع عليه الطلاق رجعيا كما بينه الولي ابو زرعة في
فتاويه في نظيره ذلك واطال فيه ومن جملة قوله وهو لو صرح هنا بالتعليق
على الابراء المتقدم فقال علقت طلاقك على الابرا الصادر منك لم يكن تعليقا
بل تنجيزا معللا بالابرا المتقدم اذ كيف يصح التعليق على الماضي وفارق هذا
ما لو خالعها بمهرها بعد ان ابرته منه فانه يقع باينا جزما عند الجهل وعلى
خلاف مع العلم بانه خالعها على نفس المهر فقد طلق بعوض وان لم يكن بثبوته
لبراة ذمته فهو كخلع فاسد وهو مقتض للبينونة وان علما الفساد وهنا
لم يجعل المهر عوضا وانما جعل البراة المتقدمة سببا للطلاق وذلك لا يجعله
طلاقا بعوض بل هو تبرع حمله عليه تقدم ابرايها انتهى وان لم تكن ابراته
اولا براة صحيحة لم يقع عليه شي نعم ان قصد تنجيز الطلاق في مقابلة
ما صدر منها وقع رجعيا وان فسد الابرا لانه مجرد لم يعلق بل لغو قوله على تمام
البراة بخلاف ما اذا لم يقصد تعليقا ولا تنجيزا فان الظاهر حمله على التعليق

فلا يقع

فلا يقع شي عند عدم صحة الابرا ولا سبيل للوقوع هنا باينا بعد صدور ابرايها
صحيحا اذ لا عوض حينئذ يحقيقي ولا تقديري يقتضي البينونة وسئل عن
شخص قال لزوجته انت طالق على تمام البراة وقد كانت ابراته قبل التعليق
ما الحكم فاجاب بقوله افتى الاصبحي وغيره بان قوله انت طالق على تمام البراة
مثل قوله ان ابرايتني فانت طالق واذا كان مثله فياتي فيه حكمه وهو انه لو قالت
ذلك لمن ابرته فان لم تتلفظ بالبراة فلا وقوع وان تلفظت بها ففيه وجهان
منشاوهما ان المعتبر في التعليق على البراة براة صحيحة ام مجرد التلفظ فعلى الاول
لا وقوع وهو الاصح وعلى الضعيف يقع ومحل الخلاف كما هو ظاهر حيث لم يقصد التعليق
على مجرد التلفظ بالبراة والا وقع جزما ووقع لبعضهم انه افتى في هذه المسئلة بالوقوع
باينا بمهر المثل وليس كما زعم وسئل عن ما لو قالت امة لزوجها سيدي اذن
لي ان اختلع منك بصداقي فخالعها فانكر السيد ذلك فهل تبين ويكون الصداق
في ذمتها او تطلق رجعيا او لا تطلق كما انها غريبة فاجاب بقوله حيث خالعها
على البراة من صداقها فلم يبرا منه لانكار سيدها الاذن منه لها في ذلك لم يقع الطلاق
وسئل عن من قال لزوجته ان اعطيتني النخلة الفلانية فانت طالق
فقالت اعطيتكها فهل يملكها وتطلق باينا فان قلتم لا فما طريق صحة ملكه لتطلق
فلو نذرت بها له او وهبتها منه فقبل فهل تطلق اولا وحيث ملكها فبانت مستحقة
ما حكمه فاجاب بقوله الذي دل عليه كلامهم في باب الخلع والتقبيض انها اذا خلت
بينه وبين النخلة التخلية المعتبرة في قبض المبيع بنية ان ذلك من جهة التعليق ملكها
ووقع الطلاق باينا وان امتنع من قبضه وذلك لانهم نزلوا التخلية في غير المنقول منزلة
الاخذ باليد في المنقول وقالوا هنا لو علق الطلاق باعطا شي فوضعته بين يديه
بنية الدفع عن جهة التعليق وتمكن من قبضه ملكه ووقع الطلاق باينا وان امتنع
من قبضه لان تمكينها اياه من القبض اعطا منها اذ يصح ان يقال اعطاه فلم ياخذ وهو
بامتناعه مفوت لحقه وانما ملك ذلك قهرا عليه وان لم يتلفظ بشي ولم يتقبضه لان
التعليق يقتضي وقوع الطلاق بالاعطا ولا يمكن ايقاعه مجانا مع قصد العوض
وقد ملكت زوجته بضعها فيملك الاخر العوض عنه هذا كلامهم وهو كما ترى مصرح

بانه لا فرق في جميع ما ذكر بين التعليق باعطا منقول او نحو عقار او شجر واد فولهم
فوضعنه بين يديه انما هو مجرد تصوير نظرا الى ان التعليق بالاعطا انما يكون في
المنقولات غالبا بدليل تعليلهم الذي تقرر هنا فانه جار في غير المنقول ايضا بدليل
كلامهم في قبض المبيع من اقامتهم التخلية في غير المنقول منزلة الاخذ باليد في المنقول
فان قلت الاعطاء فانما يستعمل في المنقول دون غيره قلت ممنوع
بل يستعمل في كل منهما يقال اعطاه دراهم واعطاه دارا ونخلة وانكار ذلك مكابرة
وذكرت في الفتاوى وتخليص تحرير الاراء انه لو قال ان ابراتني من صداقك فانت
طالق فقالت وهبته لك او نذرت به عليك انه ان اراد التعليق بلفظ الابرا فلا
وقوع او خلاصه عن عهدة الصداق وقع بائنا بشروطه وكذا ان اطلق على
كلام طويل فيه والذي يظهر ان الهبة هنا كذلك لانه اذا كانت تمليكها اياه من قبضه
كافيا وان لم يتلفظ بشيء كما مر فكذلك زيادة تلفظها بنحو وهبته لك مع تمكينه
من قبضه بنية الدفع عن جهة التعليق لان تلك الزيادة لا تخرجه عن كونه معطى وكذا
زيادة تلفظها بقولها نذرت لك مع التمكين من قبضه بنية الدفع عن جهة
التعليق لان تلك الزيادة ومزداد ذلك ايضاحا بمراجعة هذه المسئلة من الفتاوى
والتخليص المذكورين واذا اعطته النخلة المعلق عليها فخرجت مستحقة لزمها
له مهر المثل ووقع الطلاق بائنا ايضا وسئل عن ما لو كان لامراة على
زوجها مهر ابراته على نصاب الزكاة وابراته من مهرها بعد سنين عديدة
ولم تعرف القدر الباقي بعد الزكاة هل الابرا صحيح او لا للجهل بالمقدار فاجاب
بقوله اذا قال لها ان ابراتني من مهرك فانت طالق فابراته من مهرها الزكوي
لم يقع عليه طلاق وان علمت مقدار مهرها لعدم وجود الصفة المعلق عليها لانه
انما علق بالبراة من جميع المهر لان مقدار الزكاة لا يصح الابرا منه وان لم يقل لها
ذلك وانما تبرعت بابرايه فان علمت مقداره وعلمت السنين الماضية بلا زكاة
صح ابراوها مما عدى قدر الزكاة وان لم تعرف ذلك لم يصح ابراوها للجهل بالمقدار
وسئل عن رجل حلف بالطلاق انه لا يقرا قرانا في هذا اليوم مثلا
فهل يحنث بقراته شيئا من القران للتبرك ام لا واذا قلتم لا يحنث فهل يشترط

مع

مع قصده التبرك نفي قصد القراءة بحيث لو قصدهما اعني التبرك والقراءة يحنث ام لا
فاجاب بقوله ان قصد به التبرك وحده لم يحنث كما جرى عليه ائمتنا تصحيحا
وتلويحا في مواضع منها نحو تحريم القراءة للجنب حينئذ لانه مع القصد المذكور صار
غير قران لما ياتي ومنها لو افهم المصلي غيره عرضا امرا بالقران كقوله لمستاذن عليه
ادخلوها بسلام وقصد به التفهيم وحده بطلت صلاته بلا خلاف لما ذكروه ومنها
قولهم في بابي الطلاق والايمان لو قال ان اجبت خطابي فانت طالق ثم خاطبها
فقرات اية تتضمن جوابه فان قصدت الجواب وحده لما ياتي طلقت والا فلا ولو قال
والله لا اكلك حنث بقراءة اية افهمه بها انه لم يقصد القراءة اي بان قصد الافهام
وحده او اطلقه كما ياتي لانه كلمه وان قصد التبرك والقراءة حنث كما يصرح به كلامهم
في المحال الاربعة المذكورة لانهم حرموه على الجنب فجعلوه مع ذلك قرانا وتوجيه
تغليبهم قصد القران بانه اعتضد بكون الاصل في القران انه انما يوتى به لقصد القران
الموضوع هو لها فتغلب على قصد التبرك لعروضه ولانهم لم يبطلوا الصلوة به فيما لو قصد
به القراءة والتفهيم لبقاء نظم القران على حاله ولا نظر لقصد التفهيم المنضم الى قصد
القراءة لما ذكرته وقالوا في مسئلة الحلف بالطلاق المذكورة والا فلا كما قدمته عنهم
وهو صريح في انها لو قصدت الجواب والقراءة لم يحنث تغليبا لقصد القراءة لما
قدمته ايضا فلم يصدق عليها انها مجاوبته وقالوا في مسئلة الحلف على الكلام لو قصد
التفهيم والقراءة لم يحنث ووجهه ما صرح به القاضي ابو الطيب من ان من حلف لا يكلم
لا يحنث بقراءة القران الذي لا تبطل به الصلاة وان اطلق بان لم يقصد قراءة ولا تبركا
لم يحنث كما يصرح به كلامهم في المواضع الاربعة المذكورة ايضا لانهم احلوا القراءة
للجنب وعللوه بانه لا يكون قرانا الا بالقصد اي عند عروض القرينة الصارفة له
عن القرانية الى غيرها كالجنابة هنا لا مطلقا لما ياتي وابطلوا به الصلوة كما حكاه
النووي في بعض كتبه عن الاصحاب وفيه رد على جمع نازعوا فيه وقد ذكرت شبههم
مع ردها البليغ رد اواضحا في شرح العباب وعللوه اعني القايلين بابطاله
بانه لا يكون قرانا الا بالقصد والقرينة هنا الاستيذان مثلا المقتضي صرف
ادخلوها بسلام الى معنى ما يخاطب به الناس فاشبه كلامهم المباين للقران كما هو

ظاهر والبيهقي بسند حسن مسلم ان هذه الصلاة لا يصلح فيها شيء من كلام الناس
انما هو التسبيح والتكبير وقراءة القرآن ويوافق ذلك ما اقتضاه كلام المنهاج
واعتمده جمع من انه يحنث من حلف لا يكلم زيدا واتى باية فهم منها زيد مراده بلا
قصد فنعلم انهم اثبتوا له مع الاطلاق حكم كلام الادمي فابطل الصلوة وجاز
للجنب وحنث به الحالف على ترك الكلام واختلف ايضا في اذ ذلك هل يجري في
جميع اجزاء القرآن او يختص بما يوجد نظمه في غيره وخارجه كالبسملة والحمدلة وسبحان
الذي سخر لنا هذا وما كنا له مقرنين وادخلوها بسلام وبا يحيى خذ الكتاب
دون نحو اية الكرسي وسورة الاخلاص فاكثرهم على الاول وجماعة من محققيهم على الثاني
ومال اليه النووي بعد ان قرر ان المذهب الاطلاق كما بينته من كلامه في شرح
العباب مع الرد على ابن الرفعة فرقه بين اطلاق الجنب واطلاق المصلي وفي جمع
من اصحابنا انهم قالوا لا يضر قصد التنبيه وحده بالتسبيح والتكبير والذكر
لانه موضوع له لا يقبل الصرف عنه بخلاف القرآن فانه لفظ مشترك بين القرآن
وكلام الادميين فاما حكمهم على جميع لفظ القرآن بانه مشترك فهو يوافق الاول
السابق واما اثباتهم ذلك للقرآن دون نحو التسبيح فهو في غاية الغرابة والضعف
وعجيب من بعض المتاخرين كيف نقله واقره مع ان سبحان الله مع قصد التنبيه
وحده بمعنى تنبه والله اكبر بقصد الاعلام بمعنى ركع الامام فاستوى القرآن وغيره
في التفصيل المذكور فان قلت قد تقرر في جواب السابق ان القرآن مباين
لكلام الناس فكيف جعلتموه مشتركا كما مر قلت لم نجعله مشتركا مطلقا
وانما نظرنا الى ان القرآن لما سيق ممن ليس اهلا للقراءة وهو الجنب او سيق للتفهيم لغرض
اخر جرى عرفا التفهيم فيه بالقرآن وبغيره وان كان ذلك التفهيم بالقرآن مذموما
شرعا وذلك من المصلي والحالف اشبه كلام الناس باعتبار هذه القرينة
العارضة وان كان هو في ذاته قرانا الا ترى ان اصحابنا وغيرهم فضلوا عليه الاذكار
المطلوبة في محال مخصوصة مع انه افضل من القرآن اجماعا وسبب ذلك انهم لم
يفضلوها من حيث الذات بل بواسطة ذلك الامر العارض الذي طلبه الشارع
لغرض اخر فالتفضيل عليه ليس من حيث الذات بل من حيث ذلك العارض فكما

اثبتوا

اتفقوا على التفضيل عليه من الحيثية المذكورة قلنا ومن وافقنا من الائمة ان التفضيل
المذكور ليس من خصوصيات مذهبنا ان القرآن قد يعرض له ما يخرجه عن موضوعه
كالقرينة المقتضية عرفا صرفه اليها وخروجه عن معنى القرآنية الى معنى ما يخاطب به
فاعطيناه حينئذ حكم كلام الناس وادرنا عليه تلك الاحكام السابق تقريرها
فان قلت مر انهم اتفقوا في حالة قصد التبرك وحده او التفهيم وحده واختلفوا
في حالة الاطلاق فما سبب ذلك قلت سببه ان القصد اقوى في الصرف
من الاطلاق فانصرف به قطعا من غير احتياج لقرينة بخلافه عند الاطلاق فانه
تعارض فيه امران مراعاة ذاته او القرينة الصارفة لها عن موضوعها فاكثرهم
راعوا القرينة وبعضهم راعى الذات لاصالتها فالحاصل ان قصد غير القرائية
كاف وحده في الصرف لا يحتاج الى قرينة تعضده لما تقرر من قوته وانه اذا اطلق
فان وجدت قرينة صرفته اليها واخرجته عن القرآنية وان لم توجد قرينة بقي على
قرائيته ولم يحتج الى قصدها ومن ثم اتفق ائمتنا على ان الشرط في قراءة الفاتحة
في الصلاة عدم صرفها عن القراءة الى غيرها لا قصد نفس القراءة مثلا الا ان عرضت
قرينة كان عطس فقرا الفاتحة عقب عطاسه فقرينة ندب قراءتها عقب العطاس
اوجبت عدم الاعتداد بها عن قراءة الصلوة الا ان قصدها واما حيث لا قرينة
فلا يشترط قصدها كما مر ومما يؤيد ما مر في قصد التبرك ونحوه قولهم ما كتب من
القرآن بقصد التبرك لا تثبت له احكام القرآن من حرمة مسه على المحدث وتجويزهم
الوسم باسم الله في افخاذ الحيوان مع تنزيهها به في النجاسة لان القصد من كتابته التبرك يخرج
بنسلخ عن موضوعه الى غيره فلم يبال بتنجيسه هذا ملخص ما يتعلق بهذه المسئلة
وان كان لبسط الكلام عليها مجال واسع وسئل بما صورته اهل مليبار يطلقون
بلفظ الطلاق مع انهم لا يعرفون معناه الاصلي بل يعرفون انه للفراق بينه وبين
زوجته فهل يقع طلاقهم به واشتهر عندهم الفاظ في الطلاق وليس ترجمة طلاق
بل هي اشهر عند عوامهم عن لفظ الطلاق لشيوعها وكونها بلغتهم فهل هي من
الفاظ الطلاق الصريحة او الكناية او لا فاجاب بقوله نعم يقع طلاقهم
اذ لا معنى مقصودا من الطلاق الا وقوع الفراق المستلزم لحل عصمة النكاح فمتى

قف الشرط في قراءة الفاتحة في الصلاة عدم صرفها عن القراءة الى غيرها

لذلك كناية في كونه صريحا فيقع من غير نية وما اشتهر عندهم من الالفاظ المستعملة
في الطلاق فان كان لفظ طلاق او فراق او ما اشتق منهما فهو باق على صراحته
او لفظ كناية مما ذكره الائمة فهو باق على كونه كناية وان اشتهر على الاصح اذ
ماخذ الصراحة ليس هو الاشتهار خلافا لجمع من ائمتنا بل ماخذها تكرر اللفظ
في الكتاب او السنة او ما ذكروا انه غير كناية فليس بكناية وان اشتهر ونوى به
الطلاق او مما لم يذكروا فيه انه صريح ولا كناية فهو كناية عملا باشتهاره فان للاشتهار
تاثيرا في الكناية دون الصريح **وسئل** عما اذا قال الزوج لاجنبي خالع امراتي
بالف او بثوبك مثلا فقال الاجنبي فبلك الخلع ولم يقل بالف عليك هل يصح الخلع
فاجاب اما في بثوبك فيكفي قبلت ولا يحتاج لشيء واما في بالف فلا بد ان
يقول عليك او بغيره **وسئل** عمن خالع زوجته المصلحة لدينها ها
لا لدنياها ما الحكم **فاجاب** بقوله اذا كانت محجورا عليها بسفه فان بلغت غير مصلحة
لدينها او لدنياها واستمرت على ذلك فان علق الزوج طلاقها على التزام مال او براءة
منه لم يقع عليه شيء لفساد التزامها وبراءتها وان لم يعلقه على ذلك وقع رجعيا
باب الطلاق **سئل** ما قولكم في جوابكم السابق على
المسئلة الاتية في الشهادة بالاكراه من التفصيل الى اخر جوابكم فما حد الاكراه فانا
راينا للائمة كلاما لم نفهم الراجح منه **فاجاب** بان حد الاكراه ان يهدد قادر
عليه بعقاب عاجل اجله يؤثر العاقل الاقدام على ما اكره عليه بشرط ان يغلب
على ظنه انه يحقق ما هدده به ان امتنع من ذلك وان يعجز عن الدفع بنحو هرب او مقاومة
او استغاثة ولا يشترط تنجيز العاجل بل يكفي التوعد لفظا وخرج به الاجل نحو
لاضربنك غدا فلا يحصل به الاكراه ويختلف باختلاف المكره والمكره عليه فقد
يكون الشيء اكراها في شخص او فعل دون اخر ومما يتحقق به الاكراه على الطلاق
ونحوه دون القتل ونحوه التخويف بنحو حبس طويلا وصفع عند الناس او تسويد
وجه او طواف في سوق لذي مروءة او اتلاف ولد او والد او مال يضيق على المكره
هذا ما صححه في الروضة قال لكن في بعض تفصيله نظر وهو كما قال ومن ثم ضعف
الزركشي ما حكي عن النص وصححه المنهاج كاصله وقال في الشرحين انه الارجح عند

الاية

الائمة انه يحصل بحبس وبضرب وبقتل او قطع او اخذ مال او اتلافه او ضرب او حبس
او استخفاف وتختلف الثلاثة الاخيرة باختلاف طبقات الناس واحوالهم ولا
يختلف بما قبلها نعم الاوجه ما اختاره الروياني وجزم به جمع متاخرون انه
انه يختلف به اخذ المال ايضا ولا يحصل الاكراه بنحو طلق زوجتك والا قتلت نفسي
او قتلتك قصاصا ولو قال له اللصوص لا نخليك حتى تحلف بالطلاق انك لا تخبر
بنا فحلف لهم بذلك ثم اخبر بهم لم يحنث لانهم اكرهوه على الحلف بخلاف من اكرهه
ظالم على الدلالة على زيد او ماله وقد انكر معرفة محله فلم يخله حتى يحلف بالطلاق فحلف
كاذبا انه لا يعلم فانه يقع عليه الطلاق لانه في الحقيقة لم يكره على الطلاق بل خيره بينه
وبين الدلالة واعلم ان من طلق او باع او تصرف ثم ادعى انه مكره فان اثبت انه كان ثم
قرينة كحبس او ترسيم او كونه في دار ظالم صدق بيمينه وبطلت تصرفاته الواقعة
مع قيام تلك القرينة عملا بها وان لم يثبت ان هناك قرينة لم يصدق نعم لو طلب
يمين من انكر كونه مكرها بانه لا يعلم ذلك فان حلف كذلك فذاك والا حلف وبطل
تصرفه ايضا والمسئلة المشار اليها في السؤال ستاتي اوايل الدعاوي **وسئل**
عن شخص قال لزوجته ان خرجت من الدار بغير اذني فانت طالق ثلاثا ثم انه
غاب عنها مدة واشهد شاهدين بانه اذن لها في الخروج والحال انها خرجت
قبل بلوغ الاذن لها فهل يقع الطلاق لصدق خروجها بغير اذنه او لا لخروجها
بعد الاذن منه وان لم يبلغها **فاجاب** اذا اذن لها ثم خرجت لم يقع عليه طلاق
وان لم تعلم بوقوع الاذن منه على الاصح لان المعلق عليه الخروج من غير اذن ولم يوجد واما
علمها بالاذن فليس معلقا عليه لا لفظا ولا عرفا فلم يشترط وجوده نعم ان اراد
التعليق عليه وقع الطلاق الثلاث **وسئل** عما لو قالت امراة لزوجها طرح الله
لك تمام طلاقي نادبة الابراء فقال انت طالق هل تطلق ثلاثا او واحدة ام يستفسر
عن مرادها بقولها تمام فان اراد به ثلاثا او دونه نزل كلامها عليه وان اطلقت او قالت
لم ارد الا اصل الطلاق لا عددا نزل على ما نواه او صرح به وهل يستفسر الزوج
او ينزل على جوابها **فاجاب** متى اراد بقوله انت طالق الا بيده لم يقع عليه الا طلقة
واحدة وان جعله في مقابلة ابرائها فان صح ابراؤها بان وجدت فيه شروط البراءة

الصحيحة وقع ما نواه من واحدة او اكثر فان لم ينو شيئا وقعت واحدة فقط ولا اثر
لنيتها الثلاث حتى تطلق منه ثلاثا وان لم ينوها هو وانما تؤثر نيتها هي بالنسبة
لعدم البراءة اذا لم يوجد من لانها انما ابرأت بشرط وهو الثلاث فحيث لم يوجد ذلك
الشرط لم يصح الابرا والحاصل انها اذا نوت الثلاث وكان نواها هو ايضا برئ
ووقعن وان لم ينوها بان اطلق او اراد واحدة فان نوى بقوله انت طالق انه في
مقابلة ابرائها لم يقع عليه شي لان ابراها غير صحيح لانه لم يوجد شرطه وهو الثلاث
وكذا ان لم ينو به ابتدا ولا انه في مقابلة الابرا لان لفظه دال على انه في مقابلة الابرا
وان لم ينو ذلك واما اذا نوى الابتدا ولم ينو الثلاث فانه يقع عليه الطلاق ولا ابرا
فعلم ان نيتها الثلاث لا توجب طلاقها ثلاثا اذا لم ينوهن هو لان المدار عليها
انما هو فيما يختص بها وهو البراءة وما يتبعها كاشتراطها كونها في مقابلة الثلاث
المقتضي لعدم البراءة اذا لم توجد الثلاث لان ذلك موكول اليه هو لا اليها فان نواهن
وقعن والا فلا وليست كمن قالت لاخر طلقت امراتك حتى يأتي هنا التفصيل ثم
لوضوح الفرق بينهما لان السؤال هنا معاد في الجواب فنظر لحال السائل واما
في مسئلتنا فليس فيها سوال وانما الذي فيها معاوضة فاقتضت ترتب حكمها عليها
والا فلذلك لم ينظر لنيتها بالنسبة لما مر وسئل ما حكم طلاق الدور وكيف
صيغته ووقوع الطلاق عند من يصححه فاجاب بان طلاق الدور واقع ولا
يمنعه العقد على المعتمد والقول بصحة الدور بالغ الائمة في رده وتزييفه بل بالغ
بعض الحنفية في الشناعة عليه وقال انه يشبه مذهب النصارى في انسداد
باب الطلاق وكذلك في المبالغة في بطلانه ابن عبد السلام وابن دقيق العيد والزركشي
فانهم بالغوا في ذلك وفي انه لا يجوز لاحد تقليد القائل به وح فلا حاجة بنا
الى الكلام على كيفية صيغته ووقوع الطلاق عند من يصححه لانا نرى فساد هذه
المقالة وعدم جواز تقليدها فكيف نفرع عليها وسئل عن من قال لزوجته
انت طال بالترخيم ما الراجح من الخلاف في المسئلة فاجاب المعتمد منها
وقوع الطلاق ومن ثم جزمت به في شرح الارشاد لكني قلت فيه اي ممن عرف اي
الترخيم كما هو ظاهر انتهى ووجهه ان شرط تاثير الصريح ان يصدر ممن عرف معناه

فطال

فطال بالترخيم انما يؤثر ممن عرف ان اصله طالق وانما حذف اخره ترخيما وتخفيفا
في اللفظ وسئل عن رجل قالت له زوجته طلقني فقال لا ابريني فابرته
فقال لها فلانة بنت فلان وسماها باسمها واسم والدها تحرم علي كل الغير [illegible]
فهل يقع عليه طلقة واحدة او ثلاث طلقات فاجاب هذه كناية فان نوى
به الطلاق وقع والا فلا واذا نوى الطلاق فان نوى واحدة او اطلق وقعت واحدة
وان نوى ثنتين او ثلاثا وقع ما نواه وسئل عن رجل تشاجر هو وزوجته
فسألها البراءة من صداقها ليطلقها فتبريه فيقول مثلا ابريني واطلقك فتقول
انت طالق بلفظ التنجيز واذا سئل هل طلقت فاقر بطلاقها ثلاثا ظانا انها طلقت
وان ذمته خلصت من الصداق وان قالت لا اعرف صداقي فقال فاني لم اطلق
الا طمعا في البراءة واذا اقر بطلاقها ثلاثا ثم قالت لم اعلم قدر صداقي حينئذ تريد
الرجوع الى الزوج فقال الزوج اذا لم تصح البراءة لم يقع الطلاق لاني ما طلقتها
الا طمعا في براءة ذمتي فهل يقبل قوله ام لا لان الزوج متهم في حق الله تعالى ولان
الامام ولي الدين العراقي ذكر في فتاويه ان من نجز طلاقها ثم قال اردت تعليقه
لم يقبل ظاهرا ولا باطنا فيما يقبل التعليق ونقل الشيخان عن المتولي انه لو اقر
بطلاق امراته ثلاثا ان الصحيح يلزمه ما اقر به في الصحيح من ذلك وهل هذه مثل
ما تقدم ام لا فقد اجاب على هذه المسئلة بعينها بما هذا نصه الشيخ علي بن ناصر
فقال اختلفت انظار الناس في مثل هذه المسئلة فافتى جماعة فيها بوقوع الطلاق
ثلاثا لانه نجز الطلاق واطلقه ولم يقيده بصحة الابرا واقراره بعد ذلك مؤكد له
وافتى جماعة بعدم وقوع الطلاق لعدم صحة البراءة لانه انما طلق طمعا في البراءة
فاذا لم يبرئ لا يقع واقراره بعد ذلك غير معتبر لان الظاهر انه انما اقر بذلك ظنا
منه ان الطلاق وقع عليه فلا يعتد به قال وهذا هو الظاهر الصحيح وليست
هذه المسئلة مثل ما نقل من كونه لم يقبل لكونه خلاف الظاهر وما قاله في المسئلة
يوافق الظاهر والله تعالى اعلم انتهى جوابه بحروفه فما المعتمد مما ذكر في السوال
فان الحاجة داعية اليه واما ما في فتاوى الولي العراقي انها قالت طلقني فقال
ان ابرأتيني من صداقك وهو حينئذ طلقتك فقالت ابرأتك من الحمساية

ابرأتك فابراك الله او ابراك الله منجزة من غير تعليق وكذا الزوج يقول صح

فانه يبرا من ذلك سوا اطلق ام لا ولا يقبل قوله اردت التعليق ومن يختصر فانه
قال اردت التعليق لا يقبل منه ظاهرا ولا باطنا هذا فيما يقبل التعليق والابرا
لا يقبله اذ لا يصح الا منجزا فهل هذا يخالف ما في فتاوى الاصبحي عن الامام ابن
عجيل والفقيه اسمعيل بن محمد الحضرمي من انه اذا قال ابرايني وانا اعطيك كذا
فابرأته ثم امتنع من الوفا لم تصح البراة ام لا يخالفه فمن اجاب على هذه السيد
الجليل الشريف السمهودي فقال ان المحكي عن ابن عجيل والحضرمي منصوص فيه والاثر
انه من قبيل استدعا البراة بثواب معلوم فيلحق بالهبة بثواب معلوم ومعنى
قولها في جوابه ابراتك اي بالذي ذكرت اعطيه لانها ابراته مجانا ووفا بما وعد
ام لم يف بدلالة السياق فتصح البراة ويلزمه ما سمى وليس له الامتناع من دفع
ما سماه عوضا عن المبرا منه فيتخرج عدم صحة البراة ومسئلة الولي العراقي ليست
نظير هذه المسئلة وانما نظيرها ان يقول الزوج ابرايني من صداقك وانا اطلقك
في نظير البراة فتقول ابراتك قاصدة جعل البراة عوضا عن انها حذفت الجار
والمجرور لدلالة السياق عليه فيقول الزوج انت طالق قاصدا ذلك وقد اوضحنا
ذلك في الرسالة الموسومة بالمحرر من الارا في حكم الطلاق بالابرا ان الحكم في ذلك صحة
الابرا ووقوع الطلاق باينا عند العلم بالمبرا منه والا فلا طلاق ولا براة والله
اعلم انتهى لفظه بحروفه هنا ثم تعقبها في هذه المسئلة المشار اليها هنا وقد سئل
رحمه الله عن من قال لزوجته ابرايني وا طلقك فقالت ابراتك فقال انت
طالق ثلاثا بان القدر الذي ابرات منه غير معلوم فما يكون الحكم في ذلك فاجاب — او انت طالق ثم
رحمه الله فقال المتبادر من هذا اللفظ موضوعه ان الزوج وعدها بالطلاق
عند حصول البراة من غير ان يقابل بها الطلاق وان الزوج ظن صحتها فتبرع
بالطلاق الثلاث ولم يجعل ذلك في مقابلة البراة لسبقها على طلاقه منجزة بحيث
لو صحت وامتنع من الطلاق لم يجبر عليه مع حصولها له فطلاقه واقع والحالة هذه
فان لم تصح البراة لعدم علم الزوجة بما ابرات منه هذا ما يقتضيه وضع ما ذكر
هذا اخر كلامه بحروفه في هذه المسئلة وقد سئل الشيخ سراج الدين البلقيني
بنحو هذا فيمن سئل امراته الابرا من صداقها ليطلقها فتبريه فيقول لها طالق ك

براتك

براتك وبعضهم يقول بصحة براتك وجميع اهل الحجاز يستعملون ذلك فهل يكون طلاقا
باينا او رجعيا او لا يقع بهذا اللفظ فان اوقعنا به الطلاق وكان الابرا فاسدا
فما يكون الحكم في ذلك وقول القاضي حسين رحمه الله في فتاويه لو قال لها زوجها
ان ابرايتني فانت طالق فاذا ابرأته عن الصداق يقع الطلاق رجعيا والا فلا فهل كما — هو ثم
قال اجاب الشيخ المذكور فقال ان قول الزوج طلاقك ببراتك والصحة براتك
ان قصد به تعليق الطلاق على صحة ما جرى من ابرا المراة فينظر ان صح الابرا لوجود
اهلية المراة لذلك وعلمها بما ابرات منه فان الطلاق يقع رجعيا لان الابرا قد جرى
من المراة صحيحا ولم يقابل الزوج طلاقه بعوض تحقيقي ولا تقديري وانما علقه على
مجرد صفة فاشبه ما لو صدر منها عقد بيع او غيره فقال لها الزوج ان صح العقد
الصادر منك فانت طالق ولا توقف في ان مثل هذا يقع رجعيا عند وجود الصحة — الصفة
وان لم يصح الابرا منها لم يصح الطلاق لعدم وجود الصفة وان لم يقصد الزوج بقوله
طلاقك ببراتك او بصحة براتك تعليق الطلاق على صحة الابرا وانما قصد تنجيز طلاقها
مقابل ما صدر منها فان الطلاق يقع رجعيا سوا صح الابرا ام لم يصح لانه لم يوجد
تعليق الطلاق على الصحة وانما صدر تنجيزه فينفذ ويلغو قول الزوج ببراتك او
بصحة ابراتك وان اطلق ولم يقصد تعليقا ولا تنجيزا فالظاهر حمله على التعليق وما
ذكر من الفتاوى المختلفة فهو غير معتمد اما وقوع الطلاق باينا فلا سبيل اليه بعد
صدور الابرا من المراة صحيحا اذ لا عوض حينئذ يقتضي البينونة واما وقوع الطلاق
رجعيا فهذا الاطلاق القول به بل ينظر في قصد التعليق وقصد التنجيز وعدم القصد
ويعمل بما قررناه واما اطلاق القول بعدم الوقوع ففيه ما فيه والمعتمد ما قررناه
واما ذكر ما ذكر في السوال من انا اذا اوقعنا الطلاق بهذا الابرا فكان الابرا
فاسدا فما حكمه جوابه انه ان قصد التعليق كما قررنا فلا يقع شي عند عدم صحة الابرا لعدم
وجود الصفة وان قصد التنجيز وقع الطلاق ولا اثر لفساد الابرا وان اطلق فانه
يحمل على التعليق فلا يقع شي لعدم وجود الصفة ولو كان ما يحكيه القاضي حسين في
فتواه معتمدا لكان يلزم ان من باع متاعه بالدين الذي عليه لا يصح لانه لم يملك على
المشتري عوضا محققا ولما اتفقت الطرق المشهورة على صحة هذا البيع للتقدير

كذلك كما لا يكون الطلاق بعوض تقديري فيقع بائنا وانما قلت اتفقت الطرق المشهورة على صحة البيع لان في شرح الرافعي والروضة في كتاب الضمان باع الضامن ثوبه بالدين الذي عليه هل يصح البيع فيه وجهان ولم يذكر الرافعي ولا صاحب الروضة علة هذا الوجه الصائر الى عدم صحة البيع وتوجيهه ما ذكرناه من انه لم يوجد في البيع عوض حقيقي وهذا التخيل فظهر من ذلك ان المعاوضات تقع بعوض حقيقي وبعوض تقديري وكان الصداق في ذمة الزوج قد تعوض عن الطلاق بسقوطه عنه وهذا عوض تقديري فوقع فيه الطلاق بائنا على المذهب ومتى لم يصح الابراء يقع الطلاق هنا بلا خلاف ويشترط هنا علم الزوجين بالمقدار الذي علق الطلاق على الابراء منه لان فيه المعاوضة هذا جواب الشيخ سراج الدين البلقيني فاذا كان اهل هذه الناحية لا يعرفون الا انه اذا قال الزوج لزوجته ابريني من صداقك او ابريني وفي نيته من الصداق المذكور فقالت ابراك الله او ابراتك فقال انت طالق ثلاثا وفي عرفهم انه اذا ابرأته صح طلاقها واذا قالت لم اعرف مهري وادعت فساد البراءة رجع الى ما في نيته من انه انما طلقها طمعا في براءة ذمته فاذا ادعت فساد البراءة واسندت قولها الى مستند صحيح هل يقبل قولها مثال انكارها لصحة البراءة ان يزوجها الولي وهي بعيدة عن ايجاب النكاح وتكون هي قد اذنت في تزويجها بحضرة شاهدين واطلقت الوكالة ولم تذكر امهرا او هل تاخذ بقول الزوج اني لم اطلقها ثلاثا الا ظانا ان ذمتي خلصت من الصداق ولم اقر به الا اني طمعت في براءة ذمتي من الصداق وهل اذا كان الزوج عاميا لا يعرف شيئا وكان ممن يعتقد انه يجتنب الكبائر وهل يدين سواء كان عدلا او متوسطا او عاميا لا يعرف قواعد الشرع واذا قلتم بوقوع الطلاق فذاك واذا قلتم لا يقع عند الجهالة بالمبرأ منه كما قال السيد السمهودي فهل يحلفان اعني الزوج والزوجة او الزوجة اجمعوا في هذه المسئلة الصحيح الذي عليه العمل والفتوى وهل يجوز للذي يظن انه عنده بعض نظر في كلام العلماء انه يفتي بما هو مقلد فيه فاني نظرت للقفال في هذا انه يجوز ذلك فما هو المعتمد في ذلك اذا كان يعرفه معرفة جازمة وهو اعني المقلد يتبع في ذلك تصحيح الشيخين فاجاب بان الذي افتيت به غير مرة فيمن سالته زوجته

الطلاق

بلغ مقابلة

الطلاق فقال لها ابريني فقالت له ابراتك او ابراك الله فقال انت طالق انه ان اراد بقوله انت طالق ان ذلك في مقابلة تطليقها بالابراء او اطلق فلم يرد شيئا وقع الطلاق وان اراد انه في مقابلة كونه بري مما طلبه منها بقوله ابريني من ذلك مثلا وعلم به ولو كانت رشيدة مالكة لكل الدين بان لم يقبض عليه وهو في ذمته حول او احوال او كان له دون نصاب زكوي وقع الطلاق ايضا وان اختل شرط من ذلك كان جهلته هي او هو او كانت سفيهة بان بلغت غير مصلحة لدينها ومالها واستمرت كذلك او ملك غيرها بعض الدين كان وجبت فيه الزكاة وهو في ذمة الزوج فان مستحقي الزكاة يملكون بقدرها من الدين الذي في ذمته فاذا وجد شيء من ذلك لم يقع عليه طلاق فيجري هذا التفصيل في صورة السائل التي ذكرها في اول السوال بقوله فيقول مثلا ابريني واطلقك فتقول ابراتك او ابراك الله الخ وفي اخر السوال بقوله فاذا كان اهل هذه الناحية لا يعرفون الخ ولا ينافي ما تقرر قول ابي زرعة من تخريجه فالخ لان محله في غير هذه الصورة ونظايرها مما قامت فيه القرينة على صدق ما ادعاه الزوج بدليل كلام ابي زرعة نفسه في نظيرها الاتية والحاق ابراك الله بابراتك في كونه صريحا عن الابراء الكنائية هو المعتمد في الروضة في باب الطلاق خلافا لابي زرعة وغيره طلقك الله واعتقك الله فان الاول صريح في الطلاق والثاني صريح في العتق وحيث لم يقع عليه طلاق في صورة السوال بان اراد طلاقه في مقابلة البراءة ولم توجد جميع شروطها المذكورة فاقر بانه وقع عليه الطلاق ظانا ان طلاقه الاول وقع لم يواخذ بهذا الاقرار فيما بطنه صحيح من احتمالين للزركشي لان قرينة الحال مشعرة بانه انما اراد الاخبار بما وقع ولم يقع عليه شيء فلم يواخذ بهذا الاقرار عملا بالقرينة الصارفة له عن حقيقته ويدل لذلك قول ائمتنا لو ادى المكاتب النجم الاخير وكان حراما ولم يكن يعلم به السيد فقال له اذهب فانت حر لم يعتق بقوله انت حر على الاصح لان قرينة الحال دلت على ارادة الاخبار بما وقع لظنه صحة العوض وقولهم لو قال انت طالق وقال اردت الاطلاق من وثاق لم يقبل الا ان كان يحلها منه للقرينة الظاهرة وافتى ابن الصلاح فيمن طلق زوجته رجعيا ثم جاء بها من يكتب له ذلك فقال له الكاتب وهو لا يعلم تقدم الطلقة قل طالقتك على باقي صداقك

فقالت قبلت وهو يريد الطلقة الاصلية لا انشا طلقة اخرى بان الخلع باطل
وله مراجعتها في العدة والقول قوله ان الخلع وقع انتهى ولا ينافي ما قررته في
هذه الصورة ما ذكر في السوال عن الشيخين عن المتولي لان محله في غير هذه الصورة
وانما لها كما هو جلي من كلامهم الذي ذكرته وقول السايل ثم قالت لم اعلم قدر صداقي
الى قوله لان الزوج متهم في حقوق الله تعالى يجاب عنه بانه انما يكون متهما ان لو
تحققنا وقوع الطلاق ثم ادعى ما يرفعه كان طلقها ثلاثا ثم ادعى فساد النكاح حتى
لا يقع الطلاق فلا يحتاج الى محلل وهنا ليس كذلك فانا لم نتحقق وقوع الطلاق
الا اذا علمنا انهما يعلمان قدر المبرا منه واما اذا لم نعلم ذلك فلا سبيل الى الحكم بوقوع الا بعد
اعترافهما بانهما يعلمانه فحيث اعترفا او احدهما بعدم العلم فلا وقوع لان ذلك انما يعلم
من جهتهما هذا ان اتفقا فيما على عدم علمهما او علم احدهما اما لو اختلفا بان ادعت
العلم وانكر او عكسه فالراجح على ما قاله الزركشي تصديق مدعي الصحة فلو قالت
كنت جاهلة وقال بل عالمة صدق بيمينه وبري من الصداق وبانت منه
لكن ذكر فيه الغزي تفصيلا وهو ان الاب ان زوجها اجبارا وهي صغيرة صدقت
بيمينها انها لا تعلم قدره فلا تصح البراة وان كانت حين العقد بالغة عاقلة
صدق الزوج بيمينه في علمها بقدره حين ابرائه لان الصغيرة يبعد علمها
بغير علمها بالصداق بخلاف الكبيرة قال الغزي وهذا واضح في الثيب اما البكر
المجبرة فينبغي ان الحال ان دل على علمها بالصداق لم تصدق هي والا صدقت انتهى
ومما قررته يعلم الجواب عن قول السايل حفظه الله ووفقه واحيى به ما
ما اندرس من معالم العلوم اخر السوال فان كان اهل هذه الناحية لا يعرفون
الخ فحاصله انها اذا ادعت الجهل بالابرات منه وادعى هو انه لم يطلقها الا طمعا
في البراة قبل منهما فلا يقع عليه حينئذ طلاق واذا كان فاسقا فان ادعى عليهما
بين يدي حاكم انها تعلم ذلك وانه لم يطلق الا طمعا حلفها الحاكم على ذلك واما ما افتى
به ابو زرعة من انها لو قالت طلقني فقال ان ابراتيني الى اخره فما ذكره السايل عنه
فصحيح ماخوذ من كلام الشيخين وغيرهما تبعا لما في فتاوى القاضي ونص
الشافعي رضي الله عنه عليها يوخذ منه ذلك وانما لم يقبل هنا ارادتها التعليق

لان

لان الصورة كما هو ظاهر ان الزوج خالعها وظاهر اللفظ صريح في دعواه وصدق
هو دونها واما ما افتى به ابن عجيل والحضرمي مما ذكره السايل عنهما فهو شيء انفرد
على انه لا يمشي على قواعد اصحابنا وانما الذي يقتضيه كلامهم انها متى قالت قد ابراتك
ووجدت فيها شروط البراة برى وقوله وانا اعطيك كذا وعد لا يلزم فاذا امتنع
من الوفا به لم يلزمه الوفا به والبراة باقية بحالها وقول السيد انه من قبيل استدعا
البراة بثواب معلوم الخ ما ذكر عنه السايل فيه نظر لان ذلك لا يمشي الا اذا عبر
بقوله ولك علي كذا وقلنا ان الابرا محض تمليك وليس كذلك كما في الروضة في
باب الرجعة من انه ليس محض تمليك ولا محض اسقاط بل فيه شايبة من كل وقد
يغلبون شايبة التمليك وهو الاكثر وقد يغلبون شايبة الاسقاط فاذا نظرنا الى انه
اسقاط او فيه شايبته لم يصح ان يلحق بثواب معلوم خلافا لما ذكره السيد فالوجه
في صورة السوال التي فيها واعطيك كذا صحة البراة وعدم لزوم الوفا سوا ذكر
عوضا صحيحا او فاسدا والا وجه في الصورة التي ذكرتها وهي ولك علي كذا انه
كذلك نظرا لشايبة الاسقاط وقول السيد ان معنى قولها ابراتك اي بالذي ذكرت
الخ ممنوع وعلى تسليمه فالبطلان نجا اما من قوله في الاولى واعطيك لانه صريح في الوعد
فلا يصلح للالزام واما نظرا لشايبة الاسقاط وان قال على ان لك علي كذا في الثانية
وقول السيد ومسلة الولي العراقي ليست نظيرة لهذه المسلة وانما نظيرتها
الخ صحيح واما ما ذكره السايل عنه من افتايه فيمن قال لزوجته ابرايني وانا اطلقك
الخ بقوله المتبادر من هذا اللفظ الخ فمحله حيث قصد الزوج ايقاع الطلاق لا في
مقابلة شي او اطلق فيقع مطلقا اما لو اراد جعل الطلاق في مقابلة صحة الابرا فلا يقع
الا ان صحت البراة كما ذكرته اولا ويويد ذلك قول ابي زرعة الاتي قريبا لو قال الزوج
اردت بذلك تعليق الطلاق على الابرا من الصداق وجعلته عوضا لاسقاط الخ واما ما
افتى به البلقيني مما ذكره السايل عنه فهو صحيح وقد وافقه عليه تلميذه المحقق ابو زرعة
واطال فيه وفي الرد على من افتى بخلافه كالمحب الطبري ومن تبعه نعم نقل جمع
متاخرون منهم الزركشي وابو زرعة وغيرهما عن الخوارزمي واقروه انها لو قالت ابراتك
من صداقي عليك بالطلاق فطلقها في المجلس بانت وبري وبه يعلم ان ما افتى به كلام

قف على ان ابا زرعة تلميذ البلقيني

البلقيني المذكور وكلام ابي زرعة من ان صحة وقوع الطلاق باينا بالمهر لبراءة الصحيحة
انما يتصور اذا نوى الزوج بتعليق الطلاق عليها فقط بخلاف ما اذا ابتدأ منه
فانها ان علقت البراءة على الطلاق لم تصح البراءة وان نجزتها فقد برئت ذمته قبل
ان تطلق فيكون الطلاق رجعيا فهو محمول على صورة الخوارزمي المذكورة وقد
نقل السبكي وغيره عنه واقره ابنه وحكاه الشيخان عن فتاوى القاضي
واقراه انها لو قالت ابراتك من صداقي فطلقني فقال لها انت طالق او ان صحت
براءتك فانت طالق وقع الطلاق رجعيا قال الرافعي ويمكن ان يقال انها قصدت
جعل الابراء عن الطلاق ولذلك ترتب سؤال الطلاق عليه انتهى وحذفه من الروضة
وكان وجه حذفه ان المتبادر من كلامها انما هو تنجيز البراءة لا جعلها عوضا
نعم ان صرحت بانها ارادت ما اشار اليه الرافعي ووافقها الزوج على ذلك
فالظاهر انه يقع باينا بالبراءة لان ما ادعاه من مقابلة الطلاق بالبراءة منها
ووقوعه منه في مقابلته يحتمله اللفظ احتمالا قريبا فقبلت دعوى ارادته ويوافق
ذلك قول ابي زرعة في مسئلة البلقيني التابعة لو قال اردت بقولي طلاقك
بصحة براءتك او ببراءتك تعليق الطلاق على الابراء من الصداق وجعله عوضا لاسيما
فينبغي ان يقبل ذلك منه لاحتماله ويتوقف على جوابها فاذا اجابته وقع الطلاق
باينا بمهر المثل وان لم تجبه لم يقع انتهى فعلم انها لو قالت فيما اذا قال ابريني
من صداقك وانا اطلقك فقالت ابراتك منه فقال انت طالق او طلاقك بصحة
براءتك او ببراءتك فهمت من قوله ابريني وانا اطلقك الوعد بايقاع الطلاق
في مقابلة الابراء فاردت بقولي ابراتك جعل الابراء في مقابلة الطلاق الذي
وعد به واردت ربطه به وقال الزوج اردت ذلك وقع رجعيا وبرئ ولا عبرة
بارادتها ذلك كما لو قالت له ابراتك من صداقي فطلقني فانه لا يبرأ طلاقا ام لا
فان طلقها وقع رجعيا وان ارادت وحدها جعل الابراء في مقابلة الطلاق
خلافا لما بحثه الرافعي وحيث لم يرد بقوله طلاقك ببراءتك او بصحة براءتك
التعليق على صحة براءتها بل الاستيناف عقد خلع مستقل على ايقاع الطلاق في
مقابلة ابرا جديد توقف تمام الخلع حينئذ على قبولها او ابرائها ثانيا والا لم يقع

يبني

شئ وانما يقبل في ارادة ذلك مع ان ظاهر اللفظ خلافه قياسا على ما في الروضة
من انها لو قالت له طلقني على ما به فقال انت طالق ثم قال لم ارد الابتدا قبل منه ووقع
رجعيا لانه محتمل فان اتهمته حلفته انتهى واذا وصل للمقلد افتا بعض ائمة مذهبه
وعرف خطه او اخبره به عدل عنه جاز له الاعتماد عليه والعمل بما فيه وان امكنه
ان يحتاط ويسال غيره ان تيسر ليغلب على الظن ان ما افتى به هو المعتمد في المذهب
فهو الورع والاحتياط ولا يجوز لمن لم يصل لمرتبة الافتا ان يفتي احدا الا بما هو معلوم
قطعا من مذهبه كالنية والجبهة في الوضوء والوتر مندوب ذكر ذلك في الروضة
وغيرها واما ما في غير ذلك فلا يفتي فيه لكن ان كان عدلا واخبر عن امام او كتاب موثوق
به بحكم في مسئلة معينة جاز اعتماد خبره وسئل عن رجل مرض فاحضر شاهدين
فقال اشهدا اذا مت عن مرضي هذا فامراتي الفلانية طالق ثلاثا في اخر جزء من
اجزاء حياتي المتصلة بموتي فهل يصح هذا الطلاق اذا كان مقصوده ان لا ترث
او كان من طريق ان تتخلف بالاحداد واذا قال هذا الشخص وغيره لامراته ابريني
من مهرك وهي لا تعلم قدره هل يبرا فان قلتم لا فهل يقع الطلاق باينا او رجعيا
فاجاب بانه يقع الطلاق الثلاث فلا ترث سواء قصد بذلك حرمانها من الارث
ام لا ومن قال لامراته ان ابرأتني من مهرك فانت طالق فابراته وهي لا تعلم قدره
لم يقع عليه طلاق الا ان يقصد التعليق على تلفظها بالبراءة فيقع رجعيا وسئل
عمن حلف من امراته فابانها بخلع ثم جدد نكاحها ثم فعل المحلوف عليه قال في
نفايس الازرق ان فعله بين الطلاق والتجديد لم يحنث والا حنث فهل يعتمد ام لا
فاجاب بان ما حكي عن النفايس مبني على ضعيف كما صرح به الشيخان وغيرهما
قالوا لو علق طلاقها وجعله بصفة كالدخول فابانها قبله او بعده ثم تزوجها ووجدت
الصفة قبل التزويج لم تطلق لانحلال اليمين بالدخول في حال البينونة وكذا ان
وجدت الصفة بعد التزويج لان الاظهر ان الحنث لا يعود في الطلاق ولا في غيره
كالايلا والظهار والعتق بعد زوال ملك النكاح او الرقبة بعد تجدده لتخلل حالة
لا يصح فيها شئ من ذلك فوقع حكم اليمين اما تخلل الطلاق الرجعي والرجعة بين
التعليق ووجود الصفة فلا يمنع عود الحنث فيما ذكر لان الرجعة ليست نكاحا

مطلب اذا وصل للمقلد افتاء بعض ائمة مذهبه
وعرف خطه او اخبره به ثقة عدل عنه
جاز له الاعتماد عليه والعمل بما
فيه

قوله ولا يجوز لمن لم يصل لمرتبة الافتا ان يفتي احدا الا
بما هو معلوم قطعا من مذهبه

بلغ

يتيمه

مجردا او لاختلال ما يمنع صحته مما ذكر وسئل عن ما لو قال على الحرام من زوجتي
ان الشي الفلاني لم يكن فبان انه كان هل تطلق ولا فلا انه لم ينو
بعلي الحرام الطلاق فاجاب بانه لم يقع طلاق لعدم نيته سوا نوى ان الامر كذلك
في ظنه او في الواقع كما بينته في فتوى اخرى بكلام مبسوط في هذه المسئلة بان به
الحق فيها ان شاء الله فانه قد كثر اضطرابهم فيها واختلافهم وسئل عمن وكل
زوجته في طلاقها فقالت كيف اقول فقال قولي انت الثلاث وانا الثلاث من
عندك طالق او دون عندك فاجاب بان المتولي فرق بين قوله انت ثلاث
فلا يقع به شي وقوله انت ثلاثا فيقع به اذ حذف بعض الكلام شايع لغة اذا كان
في اللفظ ما يدل عليه وتقديره انت طالق ثلاثا وفي البحر ما حاصله ان الاصح
انه لو قال انت الثلاث لا يكون شيا وان نوى به الطلاق وسبقه اليه الماوردي
قال الاذرعي ويظهر الفرق بين المعرف وغيره انتهى وفيه نظر بل لا فرق بينهما
في حالة الرفع لان ثلاث بالرفع خبر عن انت فلا حذف في الكلام وليس هذا التركيب
صحيحا لان انت موضوعة للذات وهو مبتدأ فلا يصح الحكم عليه بثلاث لا معرفا
ولا منكرا واما ثلاثا بالنصب فيقتضي حذف الخبر فيقدر بما يناسبه وهو طالق فالكلام
معه صحيح فاذا نوى به الطلاق وقع ما ذكره من العدد الصريح والفرق بين
انت ثلاث وانت اثنتان ذكرته مبسوطا مع ما يناسبه في فتوى غير هذه اذا تقرر
ذلك فاذا قال وكيل انت الثلاث او انا الثلاث فقالت ذلك لا يقع به طلاق
وان نوته بخلاف ما لو قالت انت الثلاث طالق او انا الثلاث طالق فانه يقع
عليه الطلاق ان نوت بالاول الطلاق لانه كناية لاسناد الطلاق فيه الى غير محله
وهو الزوج بخلاف الثاني فانه صريح فلا يحتاج لنية وسئل اذا قلنا بتصحيح
الدور فطلق زوجته ثلاثا ثم ادعى انه كان علق عليها مسئلة الدور قبل الطلاق
الثلاث يريد رفع الطلاق بذلك وصدقته المراة على ذلك فهل يقبل قوله في دعواه
مسئلة الدور فلا يقع عليه الطلاق ام لا يقبل قوله فيقع عليه الطلاق الثلاث
لقول الامام ابن عبد السلام في كتابه المسمى بالغاية اذا ادعى الزوج ما لا يقبل
في الحكم ويدين فيه وصدقته المراة فيما ادعاه لم يرتفع الطلاق بذلك اذ لا اثر

لصادقها

لمصادقتها على ما يتعلق بحق الله تعالى وقد صرح الائمة بقبول قولهما فيما يتعلق بهما
لا فيما يتعلق بحق الله كما صرح به الشيخان شرف الدين المناوي قال الامام الازرقي ونحوه
اجاب الحلبي وغيره فيما ادعى تعليق الدور اجاب بعض المتاخرين رحمه الله
فقال لا يقبل قوله ولا تسمع بينته لو اقاماها على ذلك لامور احدها ان الائمة رضي الله عنهم
نقلوا عن الامام الخوارزمي رحمه الله من غير مخالفة له ان الزوج اذا طلق زوجته
ثلاثا ثم ادعى فساد النكاح بسبب من الاسباب وصادقته الزوجة على
دعواه لم يقبل قولهما ولم تسمع بينتهما فلا يجوز ان يوقعا نكاحا جديدا الا بمحلل
لكونهما متهمين في حق الله تعالى وذكره ايضا الشيخ القفال ونقله في الانوار عن
القاضي حسين والبغوي وغيرهما وصححه الشيخ تقي الدين السبكي رحمه الله قال
الاذرعي وما ذكره الامام الخوارزمي رحمه الله من عدم سماع البينة فهو جار على طريقة
البغوي في باب المرابحة وغيره قال الامام ابن الرفعة في المطلب والمشهور المنصوص
انها لا تسمع وعبارة غيره اطلق الشافعي والاصحاب رضي الله عنهم عدم السماع ولم
يفرقوا بين العذر وعدمه وينبغي على الاكثرين لا يفرقون بين العذر وغيره انهم
ردوا على ابي اسحق حيث فرقوا في التحلف والزعم بالبينة قال اعني الاذرعي وفيه
ما يشعر بالاتفاق على عدم سماعها مطلقا فعلم من هذا ان ما ذكره الامام الخوارزمي
هو المذهب المعتمد للتهمة في حق الله تعالى اذ لو فتح هذا الباب لادعى كل مطلق ثلاثا
اراد دفع العار عنه بتحليل زوجته ثم تجديد نكاحها انهما توافقا على فساد نكاحهما
لدفع ذلك كذا قاله الشيخ البكري رضي الله عنه في بعض اجوبته قال واطلق الغزالي
سئل لو ادعى ان الولي كان فاسقا بترك الصلوة ونحوها وقال انه لا يقبل لما ذكرناه
وهو نظير المسئلة المسئول عنها قال الامام ابن العماد في توقيف الحكام نظيرا قاله
للخوارزمي المراة اذا خالعت الزوج ثم ادعت انها زوجت بغير رضاها لم يسمع قولها
كما قاله البغوي انتهى وقولهم ان الطلاق يقع في النكاح الفاسد لا يخالف ما ذكره
الامام الخوارزمي وصورته ان يطلقها ثلاثا في الباطن اما لو ظهر انه طلقها ثلاثا
فيجب التفريق بينهما حتى تنكح زوجا غيره الامر الثاني ان الامام الديبلي ذكر في ادب
القضا انه لو حلف بالطلاق الثلاث انه لا يكلم فلانا هذا اليوم ثم قال ان نكاحي

كان فاسدا واريد ان احلها في هذا اليوم ثم اعقد نكاحها صحيحا فكلام لم يقبل
قوله في فساد نكاحه وايضا ذكر الامام تقي الدين ابن الصلاح انه لو طلق امراته
ثلاثا ثم ادعى اني لم اكن نكحتها قبل الطلاق المذكور لم يقبل قوله ذكره عنه
الامام الاذرعي في الدعاوي من شرح المنهاج وذكر ايضا نحو ما سبق عن الدبيلي ذكره
الامر الثالث انه لو قال انت باين ثم قال بعد مدة انت طالق ثلاثا وقال اردت
بالباين الطلاق فلم يقع الثلاث لمصادفتها البينونة لم يقبل منه لانه متهم كذا قاله
في الروضة وحكى الرافعي عن نص الشافعي رضي الله عنه انه لو ادعى سبق لسانه الى
لفظ الطلاق او انه كان يريد ان يقول غيره لا يسمع اقراره ان تقبل ذلك منه
الامر الرابع ان القاضي جمال الدين بن ظهيرة سئل ايضا عن رجل طلق امراته ثلاثا
ثم ادعى انه كان خالعها قبل ذلك واراد دفع الثلاث بالخلع ووافقته الزوجة
على ذلك فهل يقبل دعواهما الخلع ولا يقع الطلاق ام لا يقبلان فيقع الطلاق
فاجاب فقال نقل في الروضة في اواخر الطلاق تبعا للرافعي عن فتاوى البغوي
انه لو طلقها ثلاثا ثم قال كنت حرمتها على نفسي قبل هذا فلم يقع الطلاق
لم يقبل قوله انتهى قال الاقفهسي ولو اقام بينة لم تسمع الامر الخامس ان الشيخ نور الدين
السمهودي رحمه الله سئل عن رجل طلق زوجته ثلاثا ثم قال كنت وكلت فلانا
بطلاقها وكنت علقت طلاقها على فلان ان وليتها فلانا فهل يقبل قوله ام لا فاجاب
فقال ذكر في العزيز وما تبعه بهذه المسألة نقلا عن فتاوى البغوي انه لو طلقها
ثلاثا ثم قال كنت حرمتها قبل هذا فلم يقع الثلاث لم يقبل قوله وهو شامل
لدعوى سبق التحريم بواسطة وكيله فيه بخلع ونحوه مع ما في فتاوى القاضي
حسين انه لو طلقها ثلاثا ثم ادعى ان وليها كان فاسقا وكل بتزويجها منه بالفسق وهما
ولم يزوجها الوكيل الا بالالف فالعقد لم ينعقد فالطلاق لم يقع وصدقته المراة
لم يقبل قوله ولو اقام بينة لم تسمع وحكم بوقوع الطلاق الثلاث قال الزركشي
في الخادم وهذا تفريع على بطلان النكاح للمخالفة في الصداق قال ولا يختص بهذه
الصورة ايضا بل يطرد في كل صورة ادعيا فيها الفساد قبل الطلاق والله سبحانه
اعلم انتهى جواب الشيخ السمهودي الامر السادس ان الشيخ الامام نور الدين بن ناصر الدين

رحمه الله

رحمه الله تعالى سئل عن رجل طلق زوجته ثلاثا بعد ان وضعت حملها ثم ادعى اني كنت
طلقتها طلقة او طلقتين قبل ان تضع حملها فانقضت العدة بالوضع قبل ان ابينها
فهل تعود اليه قبل زوج اخر ام لا تعود اليه الا بعد زوج اخر فاجاب فقال
الاصل عدم وقوع الطلاق قبل الوضع فتبين بعده فلا تعود اليه الا بعد زوج
وعدة تبين والله تعالى اعلم انتهى الامر السابع انه لو قبل قول الزوج في دعواه
تعليق الدور على زوجته قبل الطلاق لفتح هذا الباب ولو فتح لادعى كل مطلق
ثلاثا اراد دفع العار عنه بتحليل زوجته ثم تجديد نكاحها ان يدعي ذلك فيظهر
الفساد بذلك لا سيما ان الشيخين ذكرا ان الروياني قال بعد اختياره تصحيح الدور
لا وجه لتعليم العوام هذه المسألة لفساد الزمان والله سبحانه وتعالى اعلم بالصواب
المسألة الثانية قوله في البهجة اي ضعف عشرين لعقد الجمعة كيف صورة ذلك
وما بيانه المسألة الثالثة قولهم في الفرائض الاولى كيف صفته وما معناه
المسألة الرابعة اذا وجدنا مسألة فيها نص للشافعي لكن الشيخين على خلاف النص
كالمسألة السريجية وتفريق الصفقة وغير ذلك من اعتراض صاحب المهمات
بالنص على الشيخين فهل ناخذ بالنص ونترك ما عداه ام ناخذ بقول الشيخين لانهما
عمدة المذهب سوا المسألة الخامسة اذا ادعى انسان على احد انه يستحق هذه العين
التي تحت يده فقال الا ملكي ورثته من ابي او قال ملكي ولم يحرر بينه مع المدعي
فهل قوله الا ملكي يكفي في اليمين ام لا بد من نفي ما ذكر من الاستحقاق فاجاب بقوله
اما المسألة الاولى فالمنقول المعتمد في النظاير المذكورة في السوال وغيرها صريح
في انه لا يقبل من الزوج دعواه المذكورة وان صدقته الزوجة على ذلك فلا تحل له
الا بمحلل وهذا ظاهر لا مرية فيه ولا توقف وحقوق الله تعالى المتعلقة بالابضاع يجب
الاحتياط لها هذا كله بنا على عدم الوقوع في المسألة السريجية وهو وجه ضعيف لا يجوز
الافتا به ولا العمل به لا يرتكب ذلك الا بعض الجهلة من القضاة والمفتين ومن ثم
قال البدر الزركشي ان ما قاله ابن سريج في هذه المسألة زلة عالم وزلات العلما لا يجوز
لاحد تقليدهم فيها ولقد اطال جماعة في الانتصار لابن سريج وجماعة في الرد عليه والحط
على من قلده في ذلك والمعتمد ما قلناه فليتنبه السايل حفظه الله ووفقه لذلك وليحذر

ظ الاول

بلغ مقابلة

قوله لا الانتساب

مطلب

من الوقوع في ورطة هذه المسئلة بافتا احدهما او تغليبه فان عاقبة ذلك وخيمة
ومعنى ما ذكر عن البهجة انه لا يجوز ان يبادر ابعون ممن سمع الخطبة الى عقد الجمعة
قبل الامام الخاطب ومن ثم قال الناظم اوسماعها نبادر واي ضعف عشرين لكم وجح
الاسعد لا الانتساب فاذا قيل فلان بدلي الى فلان فمعناه انه ينتسب اليه اي ان
بينهما رابطة من جهة النسب واذا رجح الشيخان شيئا كان المعتمد ولا نظر لما يطيل
به الاسنوي وغيرهم من الاعتراض عليهما بانه نص او غيره لانهما ادرى باقوال الشافعي
ونصوصه من جميع من جا بعدهما فلا بعد لان عن النص الا لما هو اقوى منه
كنص آخر او قاعدة او غيرهما وليس في المعترضين عليهما من يداني مرتبتهما علما
وورعا واجتهادا فوجب المصير لاقوالهما والاعراض عما سواهما وقد بينت في
شرح الارشاد الرد على من اعترض عليهما في باب تفريق الصفقة وما شاكله
وبينت لجماعة من مشايخي وغيرهم ان الحق معهما فالاه فتمسك ايها السائل وفقك الله
بهذه الطريقة المثلى ولا تعدل عنها فتضل وتضل وقد نقل عن الاسنوي نفسه
انه كان اذا سئل يفتي بما في الروضة وان كان قد اعترضه في مهماته وكذلك غيره
ممن رايناه فانه كان يتبع المعترض على الشيخين وعند الافتا لا يفتي الا بما قالاه
وهذا هو الحق فلا يسع احدا الا مخالفته واما قول السائل كالمسئلة السريجية
فمردود لان النص فيها غير معمول به ولا معول عليه على تقدير وجوده وسئل
عن من قال انت اوهي طالق على تمام البراءة فقالت انت او هو بري من جميع حقوق
الزوجية ما الحكم فاجاب اذا لم يجر بينهما الا لفظ البراءة المذكور من غير نية
لها فلا براءة ولا طلاق وان نويا شيئا معينا او قال لها ان ابرأتني من كذا وعينه
فقالت ابرأتك منه فان كان القدر المبرأ منه معلوما لهما ولم يتعلق به حق زكاة
صحت البراءة ووقع الطلاق وان كان مجهولا لم يقع عليه الطلاق لعدم صحة
البراءة والحاصل انه اذا علق بالبراءة فان صحت بان علما القدر المبرأ منه
ولم يتعلق به مانع وقع الطلاق وان لم تصح بان جهلاه او احدهما او مضى عليه
حول وهو زكوي لم يقع وما قيل انها اذا علمت وجهل الزوج صح ويقع الطلاق
بمهر المثل فهو فاسد ولذا لم يقل به احد من ائمتنا لانا اذا قلنا بعدم صحة البراءة

فالطلاق

فالطلاق او بعضها فالعوض الصداق لا مهر المثل مع الصداق ولا مهر المثل فقط
ولا نظر الى ان العوض اذا كان في الخلع مجهولا يقع الطلاق بمهر المثل لان محل ذاك
في صيغ العقود التي تغلب فيها جانب المعاوضة وما نحن فيه انما هو في صيغ
التعليق فتغلب فيها جانبه فلا بد فيه من وجود الصفة المعلق عليها وما وقع
في شرح المنهاج للدميري انهما اذا كانا جاهلين يقع الطلاق رجعيا ضعيف جدا
بل الصواب انه لا يقع شي وسئل هل على الطلاق صريح او كناية فاجاب
الاصح ان على الطلاق صريح وسئل عن من قال عليه الطلاق انها خرجت
فقالت ما خرجت ما الحكم وقال ايضا على الطلاق ان لم تنقل متاعك من جنب داري
لا شكيتك الى الوالي وادى من يحضرك الى اليوم هذه فلم تنقل متاعه وذهب الحالف
الى الوالي وكان الوالي مشتغلا ذلك اليوم فلم يتفق وصوله اليه ولا اعلامه في ذلك اليوم
فهل يقع الطلاق فاجاب الخروج من الافعال الظاهرة فلا يقبل قولها في نفيه
بل لا بد من بينة بعدمه ان كان نفيه محصورا بان عين لها زمنا فادعت عدمه
في ذلك الزمن واقامت به بينة فحينئذ يحكم عليه بالطلاق واما اذا لم يكن الامر كذلك
فلا طلاق واذا علق الطلاق بالشكوى الى الوالي في يوم معين فلم يشتك اليه فيه
فان كان مع تمكنه منه في لحظة من اليوم فتركه وقع عليه الطلاق بخلاف ما اذا
مضى اليوم ولم يتمكن من الوصول اليه في جزء من ذلك اليوم فانه لا طلاق عليه وسئل
عن رجل قال لزوجته اسرحي بلفظ الامر هل هو صريح او كناية فاجاب
لو قال لزوجته اسرحي بلفظ الامر فالظاهر انه كناية لانه من سرح بالتخفيف وهو يتعدى
كسرحتها سرحا قال في الصحاح هذه وحدها بلا الف ومنه قوله تعالى وحين تسرحون
اي تخرجون مواشيكم بالغداة الى المرعى ولا يتعدى كسرحت هي بنفسها سراحا
فاسرحي حينئذ نظير اذهبي وقد جعلوه كناية لان الذهاب يحتمل الطلاق
وغيره احتمالا ظاهرا فكذلك اسرحي كناية لانه يحتمل الطلاق اي اخرجي بالغداة
لاني طلقتك ويحتمل غيره اي اخرجي بالغداة الى مواشيك مثلا فان قلت
اسرحي مشتق من السراح وقد صرحوا بان الفعل المشتق من السراح صريح قلت
هذا اشتباه وفرق واضح بين سرح بتخفيف الرا وهو ما مر الكلام فيه وسرح بالتشديد

وهو المشتق من السراح اي مأخوذ منه والا فالتحقيق انه مشتق من التسريح
اذ هو المصدر الحقيقي واما السراح فاسم مصدر ومعنى سرح المضعف لغة ارسل
فهو بمعنى فارق فلذلك جعلوه صريحا لوروده في القرآن العزيز مرادا فالتطليق
قال تعالى او تسريح باحسان اذا تقرر ذلك فالامر من سرح المضعف سرحي
واما اسرحي فليس من هذه المادة فلا يعطى حكمها بل يكون كناية كامر واما سرحي
فهو من مادة السراح وصح فيكون كقوله طلقي فان نوى تطليق نفسها كان تفويضا
لطلاقها اليها فان طلقت نفسها وقع والا فلا **وسئل** عمن قال هي
طالق هل هو صريح او كناية او قال علي الحرام ان خرجت او قال ان لم تخرجي من
بيتي ما تكونين لي بامراة وكلما حلت حرمت تخالفنه ما الحكم ولو قال انت او هي
علي من السبع المحرمات ما الحكم **فاجاب** اذا قال هي طالق فان سبق لزوجته
ذكر كان قيل له طلق زوجتك او ان زوجتك فعلت كذا فقال هي طالق وقع عليها
الطلاق بخلاف ما اذا لم يتقدم لها ذكر فانه لا يقع عليها الطلاق الا ان نواها هذا
هو الذي يتجه من متفرقات كلامهم **فان قلت** يشكل على ذلك ترجيح الشيخين
فيما لو قيل لزيد يا زيد فقال امراة زيد طالق انه لا طلاق الا ان نوى نفسه خلافا
لقول شيخ الروياني تطلق في حال الاطلاق ايضا **قلت** لا يشكل عليه لوضوح
ان المتكلم لا يدخل في عموم كلامه الا اذا اراد نفسه وبهذا فارق ما صححه الشيخان في
الروضة والمنهاج واصلهما فيمن قال زينب طالق واراد زينب غير زوجته
فلا يقبل مطلقا ولا تشكل ان قوله هي طالق بعد ان تقدم ذكرها اصرح من قوله
زينب لان الضمير اعرف من العلم لانه في مثل هذا التركيب لا يمكن صرفه لغير زوجته
بخلافه في زينب فانه يمكن صرفه اذ لفظ زينب موضوع لذوات كثيرة ومن ثم
قال القفال اذا اراد غير زوجته قبل لكنه ضعيف لانه وان تناول ذوات كثيرة
الا ان قرينة ان الانسان لا يطلق غير زوجته منعت من صرفه الى غيرها فلذا
كان الاصح انه لا يقبل ارادة غيرها واذا اكتفي في تعيينها بهذه القرينة الخارجية
المحتملة فمن باب اولى ان يكتفى بالصريح في مسئلتنا وهو تقدم ذكر الزوجة
ثم اعادة الضمير عليها فيقع عليها الطلاق حينئذ ولا يقبل قوله اردت غيرها

واما

واما اذا لم يتقدم لها ذكر فالامر محتمل فرجع الى نيته فان نواها وقع والا فلا ومما
يؤيد ما ذكرته قولهم لو قيل له طلق امراتك فقال طلقت او قال لامراته طلقي نفسك
فقالت طلقت وقع الطلاق لانه مرتب على السوال في الاولى والتفويض في الثانية
مع انه لو قال ابتداء طلقت لم يقع الطلاق وان نوى امراته لانه لم يجر لها ذكر ولا
دلالة فهو كالو قال امراتي ونوى الطلاق ذكره الشيخان وهو صريح فيما ذكرته
لان تقدم ذكرها اغنى عن الاحتياج الى ذكر ضميرها بعد طلقت واوجب الاكتفاء
به خاليا عن الضمير ظاهرا فاذا كان تقدم ذكر المراة يغني عن ذكر اسمها بالصريح والضمير
فمن باب اولى ان تقدم ذكرها يعين رجوع الواقع بعده اليها **فان قلت**
دلالة هذا اصرح فيما ذكرته اذا تقدم ذكرها لكن ما قالوه في طلقت ابتداء من
عدم الوقوع ابتداء وان نواها يرد ما قلته في هي طالق من غير ان يتقدم لها
ذكر **قلت** لا يرد لان طلقت خلي عما يمكن رجوعه للمراة اذ ليس فيه لفظ يرجع
عليها حتى تصح ارادتها منه بخلاف هي طالق فان هي ضمير موجود في اللفظ والضمير
وان لم يكن له مرجع في اللفظ يصح ان يرجع الى المعهود فلذا صح استعماله في غير مذكور ان اثرت
النية فيه واما طلقت فليس فيه ذلك فلم تؤثر النية فيه كما لم تؤثر في امراتي اذا نوى
الطلاق فانه ليس في اللفظ ما يدل على الطلاق بوجه فلم يكن لتاثير النية فيه والحاصل
ان هي طالق بعد تقدم ذكر المراة صريح ومع عدم تقدمه كناية في الرجعة وعلى
الحرام وما تكونين لي بامراة وكلما حلت حرمت كنايات فان نوى بها الطلاق طلقت
اذا وجد الخروج او عدمه ولم يطلقها لانه اذا نوى بكل الالفاظ او باللفظين الاولين
الطلاق كان معنى كلامه ان خرجت ولم اطلقك فانت طالق فاذا خرجت ولم يطلقها
طلقت وان خرجت فطلقها لم تطلق زائدا على ذلك واذا قال لزوجته انت علي من السبع
المحرمات واراد بهن المذكورات في قوله تعالى حرمت عليكم امهاتكم الاية كان بمعنى انت
علي كامي او اختي ومن قال لزوجته ذلك كان كناية في الطلاق والظهار فان
نوى به الطلاق طلقت او الظهار لزمته الكفارة بشرط العود وان نوى تحريم عينها
او وطيها او فرجها او راسها اطلق ذلك او اقتصر ولم تحرم عليه لكن تلزمه كفارة يمين
في الحال وان لم يطا وكذا ان اطلق ولا تحرم عليه وتلزمه كفارة يمين في الحال ان لم ينو به

شيئا هذا هو الذي يظهر لي لان قوله تعني من السبع المحرمات يشبه قوله انت حرام
علي فاعطيناه حكمه عند الاطلاق كما اقتضاه كلامهم وسئل عمن قال انت امي طالق
فكان في يده حصاة فالقاها حين القول وقال ما قصدت الا الحصاة فما الحكم
واذا قال انت طالق وكانت زوجته واجنبية في مكان واحد وقال ما قصدت
الا الاجنبية او كان اسمها والاجنبية متوافقان وقال فلانة طالق ثم قال ما قصدت
الا الاجنبية فما الحكم ولو قال خلعتك الى رقبة ابيك ما حكمه فاجاب لا يصدق
في قوله ما قصدت الا الحصاة كما صرح به الماوردي وغيره في نظيره وفي قوله
ما قصدت الا الاجنبية يقبل في صورة انت طالق اذا كانا حاضرتين كما لو قال
احداكما طالق وقال ما قصدت الا الاجنبية فانه يقبل على الاصح بخلافه في صورة
زينب طالق فانه لا يقبل واما ما في الروضة واصلها عن فتاوى القفال من
قبوله فيما اذا قال زينب طالق وقال اردت زينبا اخرى غير زوجتي فهو ضعيف
فقد قال بعد ذلك الصحيح الذي عليه الجمهور عدم القبول وصححه في المنهاج كاصله
وعليه فيفرق بين هذا وما قبله وقولهم لو قال لام زوجته ابنتك طالق
وقال اردت بنتك الاخرى تقبل بان قوله زينب طالق لا اشتراك فيه وضعا
اذ هو علم والعلم انما وضع لتعيين مسماه تعيينا لا يشاركه فيه غيره واما وقوع الاشتراك
فيه فانما هو عارض لضرورة الموافقة في اللفظ واذا ثبت ان العلم لا اشتراك فيه
وضعا فقوله زينب طالق لا ينصرف لغير زوجته وضعا وكذا شرعا اذ الرجل لا يطلق
غير زوجته واما ابنتك واحداكما وانت فليس علما وانما هو متضمن للوصفية
فكان مشتركا وضعا فاذا قال ابنتك مثلا طالق كان اتيا بلفظ مشترك بين زوجته
وغيرها بينا ولها تناولا واحدا وعند هذا التناول لا مخصص فيه غير القصد
فقبلت منه دعوى ارادة غير الزوجة لان لفظه يحتمله وان كانت العادة لولا
للشرع ان الرجل لا يطلق غير زوجته وانما لم يقبل في صورة الحصاة مطلقا لانها
لا تقبل الطلاق بوجه بخلاف المرأة الاجنبية فانها تقبله في الجملة ومنه يؤخذ
انه لو قال لزوجته ورجل احدكما طالق وقال اردت الرجل لم يقبل نظير ما
في مسألة الحصاة بجامع استحالة قبول كل منهما للطلاق واذا قال خلعتك الى

بقيد الاطلاق بخلاف انت كامي فانه يحتمل انت مثلها في الاكرام والاحترام فلذا لم يجب فيه شي

بلغ مقابلة

رقبة

رقبة ابيك فقد اتى بلفظ محتمل والذي دل عليه كلامهم في ذلك انه اراد بذلك ان
اباها يستلزم له بمال في مقابلة طلاقه ثم تطلق حتى يستلزم له به فورا فتطلق
بائنا بذلك المال ان كان معينا والا فبمهر المثل وان اراد انه خالعها خلعا منجزا وانها
بعده تصير في رقبة ابيها اي عليه مؤنتها طلقت بقوله خالعتك ان نوى به الطلاق
ويكون رجعيا فان لم ينو به شيئا ولم يقبل لم يقع طلاق واما اذا اضمر التماس
جوابها فقبلت بانت ولزمها مهر المثل هذا مقتضى كلام المنهاج واصله
وهو طريقة الاكثرين لكن الصحيح في الروضة انما هو مع عدم ذكر المال كناية مطلقا فان
نوى به الطلاق وقع والا فلا وان لم يرد بذلك شيئا مما ذكر فالذي يظهر انه لا يقع به شي
لانه يحتمل كلا من الامرين المذكورين وكل منهما لا يقع به منجز طلاق الا بالشرط الذي
ذكرته والاصل بقاء العصمة حتى يتحقق الموقع ولم يتحقق هنا لان لفظه محتمل كما
تقرر مع ان كلا من احتماليه لا يقتضي الوقوع مطلقا بل بشرط لم يتحقق وجوده وسئل عمن
قال لها انت مطلقة معي اليوم والا فبكرة وقع عليه الطلاق في الحال كما هو ظاهر
لان ما ربط به الطلاق بقوله معي الخ لا معنى له يتبادر منه وعلى تقدير ان له معنى
فهو انت طالق اليوم حال كونك معي فان لم تكوني معي فانت طالق بكرة اي غدا
وهو معنى يحتمله اللفظ فاذا اراده قبل ثم ان وجدت معيتها له ذلك اليوم
طلقت بغروب شمسه وان لم توجد معيتها كذلك طلقت بفجر غده والمراد بالمعية
ما قصده بها اذا كان له قصد فان لم يقصد بها شيئا فالمدار على المعية العرفية
لان المعية لا ضابط لها في اللغة فرجع فيها الى العرف وعلى تقدير ان لها ضابطا في
اللغة وهو المقارنة فالمقارنة مختلفة في العرف لانها في كل شي بحسبه فوجب
اناطة الحكم فيها بالعرف وان قلنا بما قاله الاصحاب ما عدا الامام والغزالي من تقديم
اللغة على العرف وسئل عمن قال لزوجته وهو ساكن هو واياها بعلو الدار ان
نزلتي الى اسفل الدار بغير اذني فانت طالق ومراده باسفلها الحوش وصفة المجلس
الذي هو بعلوه ثم تشاجرا فقالت له طلقني فاني عازمة الى بيت والدي فقال لها
ان كنت تعزمي مغاضبة فقد اذنت لك وان كنت تريدي الطلاق فقد عرفتي
اليمين التي حلفتها فخرجت الى بيت والدها فهل يقع عليه الطلاق او يرجع

او قدم معي على مطلقة فالحكم كما اذا قال انت مطلقة معي اليوم والا فبكرة

الى ارادتها فاجاب ان اراد بقوله ان كنت تعزمي مفاتنة فقد اذنت لك
تنجيز الاذن لها بشرط انها تنزل للخروج مفاتنة فنزلت للخروج مفاتنة لم يحنث
والا حنث فتعتبر نيتها حال النزول الى اسفل الدار وان اراد بقوله ذلك تعليق الاذن
على خروجها مفاتنة وقع الطلاق عليه مطلقا لانتفا الاذن حال النزول والخروج
فوجد المعلق عليه الطلاق فوقع وسئل عن رجل طلق زوجته ثلاثا
عنها اين زوجته ام لا فقال هي مخرجة في بلد عرفهم ان من قال لزوجته هي مخرجة
في البينونة الكبرى فهل تحل له بعد هذا الاقرار الصادر منه بغير محلل ولا
يلتفت لعرف بلده ام لا تحل له الا بعد زوج على عرف اهل بلده فاجاب
العبرة في ذلك بنيته لا بعرف بلده فان نوى الطلاق فقط كان رجعيا وان
نوى الثلاث لم تحل له الا بمحلل وان لم ينو طلاقا لم يقع عليه شي من الطلاق
وسئل قال ان دخلت طلقتك فهل هو تعليق او لغو فاجاب نص
في الام على انه وعد فيكون لغوا نعم ان ذكر قبله قد لفظا او نية كان تعليقا
لانسلاخه عن الوعد حينئذ وسئل عن رجل قال علي الطلاق لا افعل
كذا وحنث وله زوجتان فهل تطلقان او احداهما منهما فتعين من ماتت
منهما بعد التعليق فاجاب لا تطلق الا احداهما كما افتى به النووي فلو ماتت
احداهما بحث البلقيني ان العبرة بحالة التعليق فله تعيين الميتة وفي التوسط
عن بعض الشيوخ ما يوافقه لكن اعترض بان الذي يظهر تعين الحية نظرا لحال الوقوع
فانه لما لم يعين زوجة وقع على الموجودة حال وجود الصفة لتعذره في غيرها وقضية
الاول انهما اذا بانتا جاز له تعيين احدهما لليمين قبل وجود الصفة واستدل
له في التوسط بكلام الشامل وقضية الثاني خلافه وهو الاوجه وسئل
عن امراة خرجت من دار زوجها فقال ان لم ترجع فهي طالق فتطلق باذا فاجاب
ان ماتت قبل الرجوع طلقت قبل موتها او الزوج او لم تطلق كذا في التوسط وقوله
لم تطلق معترض بان ما يحصل به بلا فرق بين ان يفعل في حال الزوجية او البينونة
بخلاف ما به الحنث فعليه لو مات ثم ماتت ولم ترجع وقع الطلاق قبيل موته
وسئل شهدا بانه سرح زوجته فهل يقضى عليه بالطلاق فاجاب نعم يقضي

عليه

١٣٩

عليه به ولا نظر لاحتمال انه سرح راسها ذكره ابو زرعة وسئل قال لزوجته
ان بنتك طالق فهل تطلق فاجاب الذي يتجه في ذلك انه ان ثبت ان لها ابنة
بقول اهل الطب طلقت والا فلا وعلى هذا يحمل كلام من اطلق عدم الوقوع ومن
اطلق الوقوع محتجا بان لها ابنتين د اخل الفرج احداهما للبول والاخرى للمني كما في
الرجل وسئل عن رجل قال لزوجته انت طالق ان تزوجي بفلان ما حكمه
فاجاب افتى الازرق بوقوع الطلاق وانها اذا تزوجت المحلوف عليه يلزمها
مهر مثلها اخذا من قول البحر واقره ابن الرفعة لو اوصى بعتق امته بشرط ان لا
تتزوج عتقت فاذا تزوجت صح ولزمه قيمتها وسئل عن امراة ادعت
ان زوجها طلقها ثلاثا ثم رجعت هل يقبل رجوعها فاجاب نعم يقبل
رجوعها كما في التدريب لان المراة قد تنسب ذلك لزوجها من غير تحقيق وسئل
عن جماعة جاءوا الى جماعة اخرين فحلف احد الجماعة الواردين بالطلاق فانكم
لكما بضيفان او ما انتم وقد لكم طعاما او ما انتم وقد عندكم زاد او نحو ذلك عند
اصحابه فحلف احد الجماعة المقدوم عليهم ما تروحون الا بعد ما تاكلوا الزاد فهل ... لحالف الاول برجوع احدهم الى محله او بالحلف بما فيهم الزاد و يملكون الزاد
ببيع او هبة او ما اشبه ذلك فان قلتم بما ذكرناه فما الحيلة في الخلاص من الحنث لما اوضحوا ان الجواب عن كل لفظ بانفسه فاجاب
بما صورته اذا حلف ما انتم لكم بضيفان وقصد نفسه وجماعته وحلف المقدوم
عليهم ما تروحون الا بعد زاد فاطعمهم احد المقدوم عليهم قبل رواحهم زادا لم
يحنث واحد من الحالفين حيث لا نية لهما بان اطلقا هذين اليمينين كما اقتضاه
كلام السائل لان لفظ الاول قد ما انتم لكم بضيفان وفيما ذكرناه لم يضفهم الجميع فان
اراد الحالف الاول ان احدا منهم لا يعد الكل زادا من عند احد المقدوم عليهم
ونقاس بما ذكرته بقية النيات او سال السائل من الحالفين عن مراده بالحلف هنا وفيما
وقد سئل بصورة ذلك ليكتب له الجواب على ثبت من غير تردد فان لم يكن لهما نية
فالحكم ما ذكرناه اولا وان حلف الاول ما انتم وقد لكم زاد فمتى ذاق احد من القادمين
زاد المقدوم عليهم او لبعضهم ان اراده حنث وان لم يذق احد منهم او كلهم شيئا

عـ لعل صوابه هكذا ان لم تتزوجي بفلان

زاد

لا ... المقدوم عليهم ... وان اراد الثاني ان احدا منهم لا يروح ...

للمقدوم عليهم فلا حنث واما الحالف الثاني فان اراد مطلق الزاد فقد اقوا زاد الغير
المقدوم عليهم قبله واحسم لم يحنث وان اراد زادا له اولاحد المقدوم عليهم علمهم
لم يبر الا باكلهم له قبله واحسم وان حلف الاول فما نزوق عندكم زادا الفتي فاقوا
عندهم اي في المحل المنسوب اليهم عرفا مع حضورهم فيه زاد المقدوم عليهم وغيرهم
حنث الاول ولم يحنث الثاني لانهم لم يروحوا الا بعد زاد وان راحوا قبلا اكل زاد
حنث الثاني دون الاول وفي صورة ما نذوق لكم زادا ولا نية للحالف بر بتكلم
الزاد قبله ذوقه ثم على السايل وفقه الله ان يبحث عن اللفظ الواقع من الحالفين
وعن كون الحالفين او احد ما اراد شيئا او اطلقا ويتامل ما ذكرته في هذا الجواب
فان فهم حكمه من ذلك فيما بينا عليه والا ارسل لنا بذكر انه لم يفهم فليذكر له
حكمه **وسئل** عن رجل وكل اخر في طلاق زوجته اذا ابرانه من صداقها ثم
ان الوكيل حضر وابرات المراة عن صداقها فاجابها وقال لها انت طالق انت طالق
انت طالق فهل يقع الطلاق الثلاث او طلقة واحدة **فاجاب** بانه لا يقع عليه
الا طلقة واحدة **وسئل** قال لها انت طالق الى اعطيتني كذا او اعطته ومراده
بالى ان ما الحكم **فاجاب** اذا اراد بالى معنى ان او كانت لغته انها تستعمل بمعناها
اعطيت حكمها فلا تطلق في الصورة المذكورة الا ان اعطته ما ذكره **وسئل**
اقر بطلاق زوجته ثلاثا ثم قال انه علق الطلاق على تمام البراءة ما الحكم **فاجاب**
من اقر بطلاق زوجته ثلاثا ثم ادعى انه كان حلفه على ما ذكر لا تقبل منه هذه
الدعوى ولا يلتفت اليها فيفرق بينها وبينه ولا يمكن من نكاحها الا بعد ان تتزوج
غيره تزوجا صحيحا وتغيب حشفته في قبلها ثم يطلقها ثم تنقضي عدتها منه
وسئل عن رجل حلف بالطلاق وشهد عليه شاهدان فقال احدهما
اشهد انه قال انت طالق ستة عشر طلقة وقال الاخر اشهد انه قال انت
طالق الف طلقة فاجاب بعض فقهاء زبيد بجواب مبسوط حاصله انه لا يقع
عليه الا طلقة فما التحقيق في ذلك **فاجاب** ما نقل عن بعض علماء زبيد من وقوع
طلقة فقط متجه ولا معول عليه بل لا وجه له ولا قياس عليه يعضده ولمن قال
لا يقع شيء فان له وجها ما اخذا من قولهم فيما لو شهد واحد انه غصبه بكرة واخر انه

عصبه

غيرهم

بلغ

انتهى
غصبه عشية حلف المدعي مع احدهما واخذ الغرم لان الواحد ليس بحجة فلا يعارض
شهد اقوى بثبوتهم منه من لا تحصيل عنده عدم وقوع شيء في مسئلتنا لان الواحد
ليس بحجة فلا يعارض ولا يمكن المدعي هنا حلف مع احدهما لان الطلاق لا
يثبت الا بشاهد ويمين وهذا مع انه يظهر ببادي الراي ان له وجها غير باطل
وليس ذلك نظير مسئلتنا بوجه لان الشاهدين فيها لم يقع منهما تعارض الا في
الزايد على ستة عشر لان من شهد بالف لم يعارض من شهد بستة عشر الا فيما زاد
عليها واما الستة عشر فهما متفقان عليها لما صرحوا به من ان من اقر بعشرة مثلا
كان مقرا بخمسة وبه يعلم انهم مصرحون بان من اقر بالف كان مقرا بستة عشر
فيقع منها ثلاث ويعتبر على الغاء الزايد كما صرح به الزركشي نقلا عن الروياني
وقضية كلام ابن الرفعة فانه ادعى الزركشي قال واللام في الطلاق للعهد الشرعي
وهو الثلاث فلو طلق اربعا قال الروياني عزر وظاهر كلام ابن الرفعة
انه يأثم انتهى ويشاهد ما ذكرته من وقوع الثلاث قولهم لو شهد واحد انه اخذ
منه دينارا وشهد اخر انه اخذ منه نصف دينار ثبت نصف الدينار لاتفاقهما
عليه وللمدعي الحلف مع الشاهد الاخر لان الشاهد بالنصف لا يعارض الشاهد
واليمين في النصف الاخر فكما ثبت النصف الاول لاتفاقهما عليه كذلك يقع هنا
الثلاث لاتفاقهما عليه فهذا هو الصواب فاعتمده ولا تغتر بما خالفه وبما قررته يعلم
انه لا فرق في صورة السوال بين ما ذكر فيها من شهادة واحد بستة عشر واخر بالف
وبين غيره كشهادة اثنين واثنين للاتفاق على الثلاث بكل تقدير ويرد هذا الاشكال
فيه واما الذي هو محل النظر لو شهدت بينة بانه طلق واحدة وشهدت بينة اخرى
بانه طلق ثلاثا فقد تعارضا في الزايد على الواحدة فهل يقع هذا الزايد والذي
يتجه وقوعه اخذا من قولهم لو اختلفا في قدر المتلف بان شهدت بينة ان وزن
ما اتلفه المدعى عليه دينار وشهدت بينة اخرى ان وزنه نصف دينار لزمه الدينار
اخذا بشهادة الاكثر لان معها زيادة علم بخلاف شهادة التقويم بان قومته بينة
بدينار واخرى بنصفه فانه يجب النصف لاتفاق البينتين عليه وتعارضا في الباقي
وفرقوا بين هذه وما قبلها بان مدرك شهادة التقويم الاجتهاد وقد تطلع بينة

بالنصف

الاقل على عيب فيهما زيادة علم فالحاصل ان زيادة العلم عند التعارض في الوزن
مع الشهادة بالاكثر وعند التعارض في القيمة مع الشاهدة بالقيمة الاقل وكذا التعارض
في الوزن التعارض في الذرع او العدد او الكيل فيوخذ بشهادة الاكثر واما قوله الاذرعي
فيا من كلامهم الذي تقرر في مسئلة الوزن انه لو اقام بينة بعدد لمعدود او باذرع
لمذروع فعارضه المدعى عليه ببينة بانه انقص من ذلك كنصفه قدمت بينة المدعي
ولا يخفى ما فيه فهو مردود اعني قوله ولا يخفى ما فيه ووجه رده ان ما ذكر انه قياس
كلامهم صحيح لا ريبة فيه لان من تامل ما قالوه في مسئلة الوزن مما ذكرته فيها
علم جريان مثله في العد والذرع والكيل اذ لا فارق بين الاربعة كما هو ظاهر جلي
واذا لم يتصور بينهما فارق لم يتات قوله ولا يخفى ما فيه اذ لا شي فيه لا خفي ولا ظاهر
بل هو الجاري على سنن الاستقامة فاندفع قوله ولا يخفى ما فيه وسئل عن من
قال لاخر باذلت او باذلتك بزوجتي الى زوجتك او بضيعتي الى ضيعتك او بزوجتي
او زاوجت او زاوجتك الى ذلك فقال باذلت او باذلتك او زاوجتك او زاوجت
ويريد انه بزاوجت معنى باذلت ما الحكم وعن من قال لاخر طلق زوجتك او زوجتك
او على ان ازوجك ابنتي فطلق امراته او قال هي طالق او قال طلقت ما الحكم وعن من
اراد السفر فقال للناس ان لم اجي هذه السنة او اذا غبت عن زوجتي سنة فانا
لنا بزوج او فما هي لي بامراة ما الحكم فاجاب بقوله الذي يتجه في باذلت
او باذلتك بزوجتي الى زوجتك انه ان نوى به طلاقا واحدا او متعددا وقع والا فلا
فهو كناية فيه لصدق حدها عليه اذ هو ما احتمل الطلاق من غير تعسف ولا شك ان
باذلتك يحتمل الطلاق كذلك وقاعدة ما كان صريحا في بابه ولم يجد نفاذا في موضوعه
يكون كناية في غيره تشهد لذلك وباذلتك صريح في البيع كما ياتي فاذا استعمل في
الزوجة نافيا به الطلاق ولم يجد نفاذا في موضوعه واذا لم يجد نفاذا كذلك لزم كونه
كناية فيه لان الغرض انه يحتمله احتمالا لا تعسف فيه وكذا يقال في نحو بعتك نفسك
اذا نوى به الطلاق انه يقع به لانه حينئذ كناية كما علم مما قررته ثم رايتهم صرحوا بنحو
ما ذكرته فانهم جعلوا من كنايات الطلاق بعتك الطلاق واما قوله باذلتك بضيعتي
الى ضيعتك مثلا فبيع لان باذلت من صرائح البيع فاذا اراد به ذلك باذلتك بضيعتي

بضيعتك

أو اختي او قالت امراة طلق
زوجتك واز وجك نفسي او
ازوجك او على ان ازوجك
ابنتي صح

بضيعتك انعقد بيعا وصارت الضيعة التي دخلت عليها الباء ثمنا والاخرى مثمنا واما
باذلت بضيعتي الى ضيعتك فهو باطل لفقد كاف الخطاب المشترط لصحة البيع وزاوجت
اذا اشتهرت عند قوم بمعنى باذلت صارت كناية بيع وطلاق فان نويهما بيع صحيح
او طلاقا وقع والا فلا ومن طلق زوجته على ان يزوجه زيد بنته لم يقع عليه طلاق
الا ان زوجه فاذا زوجه وقع الطلاق بائنا وللمطلق مهر المثل على الزوج الملتزم له
بذلك ذكر ذلك ابن القطان لكنه قال فيما لو قال رجل لاخر طلق امراتك على ان اطلق
امراتي وجعل كل منهما طلاق هذه بدلا عن طلاق الاخرى يقع الطلاق فان اذا فعلا
ولكل منهما الرجعة انتهى فجعل ابن القطان الطلاق في هذه رجعيا فمن جعله
في التي قبلها بائنا ومن ثم قال ابن كج في هذه لا رجعة لواحد منهما ولكل واحد منهما
الرجوع على الاخر بمهر المثل لتوافق ما قاله ابن القطان في تلك والحاصل ان ابن كج
يقول انه بائن في الصورتين ويجعل العوض فيهما فاسدا حتى يقع بائنا ووجب
مهر المثل وابن القطان يقول انه بائن في الاولى رجعي في الثانية وعليه فالفرق
ان العوض في الاولى وهو نكاح البنت مقصود لكنه لا يصلح للعوضية شرعا فكان
فاسدا ويلزم من فساده الوقوع بائنا بمهر المثل واما العوض في الثانية وهو الطلاق
فهو غير مقصود عرفا ولا شرعا فهو يشابه الدم وقاعدة الخلع انه عوضه اذا لم يقصد
يقع رجعيا ولا مال وبهذا اتضح ان ما قاله ابن القطان من الوقوع بائنا بمهر المثل في الاولى
ورجعيا بلا مال في الثانية هو الاوجه لما علمت من ظهور الفرق بينهما فافهم ذلك فانه مهم
وجواب بقية الصور التي ذكر السائل علم مما قررته وهو انه كان حيث القائل
للخلع تزويجا فوجد وقع بائنا بمهر المثل او طلاقا وقع رجعيا وقوله ان لم اجي هذه
هذه السنة الخ كناية فان نوى به طلاقا واحدا او متعددا او غاب عنها سنة وقع ما
نواه والا لم يقع عليه شي وسئل عن من قال لزوجته انت طالق فقيل له
ثلاثا فقال ثلاثا او قيل له طلقها ثلاثا فقال ثلاثا ما الحكم فاجاب بقوله
الاوجه اخذا مما افتى به شيخنا خاتمة المحققين شيخ الاسلام زكريا سقى الله عهده
انه ان نوى بقوله ثلاثا وقد بناه على مقدر الطلاق في الثلاث وقع الطلاق الثلاث
وكان التقدير هي طالق ثلاثا او طلقها ثلاثا وان اختل شرط من ذلك لم يقع شي

بلغ مقابلة حسب الطاقة

وأما من أجاب بأنها طلقت واحدة لأن السؤال معاد في الجواب فكأنه قال هي طالق غيره صح
ثلاثا لكن يمنع من وقوع الثلاث كونها منوية مع لفظ الطلاق لأن شرط وقوع العدد
كونه منويا بنية مقرونة بلفظ الطلاق كاقتران نية الكناية بها فقد أخطأ كما بينه
شيخنا المذكور حيث قال لم يصب في جوابه هذا سواء أوقع الواحدة بلفظ ثلاثا
كما يقتضيه أول كلامه لما لا يخفى أي من قوله أن السؤال معاد في الجواب أم بلفظ
طالق المقدر لما فيه من إعمال مقدر يجوز عدم إرادته وإهمال ملفوظ به ولا في توجيهه
لأنه بعد أن اعتبر أن المقدر هي طالق ثلاثا لا يحتاج إلى نية الثلاث وأقر أنها طالق
إذ نية العدد إنما يحتاج إليها كما ذكر عند عدم ذكر العدد ثم رأيت الأذرعي نقل عن
فتاوى الإمام ابن رزين أنه سئل عمن قال قولوا لها أنت ورفيقتك طالق فقيل له
لأي شيء لا تقول ثلاثا فقال ثلاثا فأجاب إن قصد بقوله ذكر إيقاع الطلاق
بلفظي هذا أي بلغوهما أني طلقتهما ونوى بذلك إيقاع الثلاث وقع الثلاث كما لو
وإن قصد إيقاع الطلاق مطلقا من غير قصد عدد وقعت طلقة على كل واحدة منهما
بذلك ويبقى قوله ثلاثا إن قصد به إيقاع الطلاق الثلاث كأنه أراد طلقتك إلى كلا
منهما ثلاثا أو كل منهما طالق ثلاثا وقع به تمام الثلاث إن دخل بهما وإن لم يقترن
بقوله ثلاثا قصد لم يقع شيء قال الأذرعي في توسطه بعد نقله ذلك وفي وقوع
الثلاث في القسم الأول وقفة ولا سيما إن طال الفصل بين الكلامين لأن ثلاثا بمفردها
لا تصلح للإيقاع وتأمله انتهى وفي ذلك تأييد لما تقرر أول الجواب وأما توقف
الأذرعي فهو ظاهر حيث لم يبن الكلام على المقدر الذي قررناه بخلاف ما إذا بناه عليه
ثم رأيت ابن الصلاح أفتى فيمن قال لزوجته أنت طالق ثم سكت وراجع زوجته
ثم قال ثلاثا بأنه على كل مذهب أنه إن كان قد نوى الثلاث أولا بقوله أنت طالق
وقعن وإن لم ينو ذلك أولا لكنه أراد ثانيا بقوله ثلاثا تتمته وتفسيره وعنى بقوله
ثلاثا أنها طالق ثلاثا وقع عليه الثلاث انتهى قال وليس هذا من قبيل إيقاع الطلاق
بالنية أو بلفظ أشعر بالطلاق بل هو من قبيل إيقاع الطلاق بلفظ حذف بعضه اجتزاء
بالباقي منه لدلالته عليه بناء على القرينة ومما نص عليه من هذا النوع أنه لو قال
ابتداء أنت ثلاثا ونوى الطلاق وقع لمثل ذلك قال الأذرعي بعد نقله عنه في

توسطه

توسطه قلت تأمل جوابه مع ما سبق عن صاحبه تقي الدين بن رزين وأما ما استشهد
به من قوله أنت ثلاثا فالأصح في الروضة أنه لا يقع به شيء وإن نوى ولم يذكر بعض
الأئمة سواه فاعلمه انتهى ويجاب عن مسألة الروضة بأنه لم يتقدمها ما يقتضي
تقدير محذوف يبنى عليه قوله ثلاثا فلم تؤثر فيها النية بخلاف مسألتنا فإنه سبق
ما يقتضي تقدير ذلك المحذوف المبني عليه قوله ثلاثا فصحت نيته ووقع به الثلاث
ثم رأيتني في بعض الفتاوى بسطت الكلام على ذلك فراجعه مع هذا وسئل
عما اشتهر في الترك إذا أراد أحدهم يطلق زوجته قال لها دستور فإذا غاب أو مات
ولم يعلم هل نوى الطلاق أولا فما الحكم فأجاب بقوله لا طلاق فيما ذكر وإن جعلنا
لفظ دستور كناية لأن شرط الوقوع بها تحقق نية الزوج الطلاق بها وإلا لم يقع شيء
لأن العصمة ثابتة محققة فلا تزول إلا بيقين وجعل دستور كناية له وجه فإنها
استعملها صح تستعمل عرفا في الإذن في المفارقة فإذا استعملها كناية في الطلاق فقد استعملها في بعض
خ لزم معناها المشتهر فيه عرفا فلم يبعد جعلها كناية وسئل عن حكم الدور بالصيغة
التي نقلها السبكي والإسنوي والأذرعي وغيرهم عن ابن دقيق العيد مع النظر فيها
وهي كلما لم يقع عليك طلاقي فأنت طالق قبله ثلاثا والدميري بقوله هي إن لم يقع عليك
طلاقي فأنت طالق فهل الصيغتان سواء وقول الأزرق فإن قيل ما المخلص في القول
المخلص صح بصحة الدور قلنا أن يقول للزوجة طلقي نفسك فتطلق نفسها لأنه تمليك على الأصح
لكن حكي عن ابن أبي الصيف أنه لا مخلص له منه إلا بسبب يوجب الفسخ كالإعسار ونحوه
انتهى فعبارة ابن أبي الصيف حاصرة والأزرق من الواقفين على مصنفات السبكي والأذرعي
وكثيرا ما ينقل عنهم من غير تعرض منه لما نقل عن ابن دقيق العيد ولا لما ظهر له من
النظر مع نقله لعبارة ابن أبي الصيف الحاصرة فهل ذلك يدل على أنه لم يرتض
ما نقل عن ابن دقيق العيد فأجاب الذي نقلوه عن ابن دقيق العيد نقلا
عن بعضهم أنه إذا عكس التعليق فقال كلما تلفظت بطلاقك فأنت طالق قبله
ثلاثا فإذا طلقها انحل الدور ووقع الطلاق قال لأن الطلاق القبلي قد صار
والحالة هذه معلقا على النقيضين وهما الوقوع وعدم الوقوع وكل ما كان لازما
للنقيضين فهو واقع ضرورة لاستحالة خلو الواقع عن أحدهما قال وقريب منه

في الوكالة كلما عزلتك فانت وكيلي فيعاد العزل بان يقال كلما عدت وكيلي فانت
معزول فيقول عزلتك انتهى واما تنظيره الاسنوي بان الطلاق انما يقع على تقدير
صحة التعليق المتاخر ولقايل ان يمنع صحته لكونه غير قادر على التنجيز الذي هو فرعه
ويرد بانه منقوض بصور يصح فيها التعليق دون التنجيز منها الراهن اذا اعسر
يصح تعليقه عتق المرهون بصفة فاذا وجدت بعد انفكاك الرهن نفذ العتق
على الصحيح ولا يصح تنجيزه ومنها العبد يصح تعليقه الطلقة الثالثة على عتقه ولا يصح
تنجيزها ولكن فيه نظر ثان وهو انا سلمنا صحة التعليق الثاني لكن التعليق الاول لا يترتب عليه
شي لان التفريع على صحة الدور واستحالة وقوع المعلق فيه وح فلا يصير الطلاق
واقعا على كل من التقديرين فات واعلم ان المدرك في الطلاق على تقدير صحة التعليق
انما هو وقوعه على تقدير كل من النقيضين وبهذا يحصل المقصود وهو الطلاق
بلا لفظ اخر على هذا التقدير والمدرك في الوكالة انما هو تعارض التعليقين لان كل
تعليق مطلوبه خلاف مطلوب الاخر بخلاف الطلاق فلما تعارضا اعتضد العزل
بالاصل اذ الاصل الحجر ولهذا لا يحصل العزل الا بلفظ انتهى ولم ار احدا تعقب اعتراضه
هذا وهو جدير بالتعقب لان قوله لكن التعليق الاول لا يترتب عليه شي الخ لا يفيد
في مطلوبه نفعا لان عدم ترتب شي عليه انما هو مع انفراده عما يعارضه واما بعد وجود
معارض له وهو التعليق الثاني فقد ترتب عليه بواسطة انضمام هذا المعارض
اليه شي اي شي وهو الوقوع لما تقرر اولا ان سبب انحلال الدور ان التعليقين لما وجدا وصحا
لزم كون الطلاق القبلي معلقا على النقيضين وهما الوقوع الذي اقتضاه التعليق الثاني
وعدمه الذي اقتضاه التعليق الاول ويلزم من تعلقه بالنقيضين الوقوع ضرورة
استحالة الخلو الواقع عن احدهما فاندفع قول الاسنوي وح فلا يصير الطلاق واقعا
على كل من التقديرين وانما الذي ادعاه ما قررناه من كونه معلقا بالنقيضين وان كل
ما كان كذلك فهو واقع لما مر وذلك لانه لما صدر منه التعليقان ثم قال طلقتك كان هذا
معلقا بنقيضين وهما وقوع القبلي ثلاثا لو وقع هذا اللفظ وهو مفاد التعليق الاول
ووقوعه ثلاثا لو لم يقع هذا اللفظ وهو مفاد التعليق الثاني فاذا صححنا كلا من التعليقين
فان قلنا بتاثير كل منهما لزم اجتماع النقيضين او بعدم تاثير كل منهما لزم رفع النقيضين

وايقاع انه فاعيد ان الاول لم يقع انه واقع على كل من التقديرين صح

وكل

وكل من الاجتماع والارتفاع المذكورين محال فلزم ان احدهما واقع ولابد وان
الواقع هو وقوع الطلاق لان التعليق الاول لما وجد سد باب الطلاق فلما وجد
التعليق الثاني مع قوله بعده طلقتك وقلنا بصحة التعليق الثاني التي سلمها الاسنوي
كان لزومه منفذا لذلك السد واقتضاؤه للوقوع والا لزم المحال المقرر وبهذا يتبين اندفاع
قوله ولهذا يحصل المقصود وهو الطلاق بلا لفظ اخر مع قوله ولهذا لا يحصل العزل
الا بلفظ بل لابد من اللفظ في كل منهما كما تقرر واندفاع ما حاوله من الفرق بين هذا
الباب وباب الوكالة على انا وان سلمنا الفرق بينهما لا يؤثر ذلك فيما قلناه لان الحكم
في مسألتين قد يتفق مع اختلاف مدركهما فلا مانع ان يكون مدرك الوكالة غير
مدرك ما هنا وان اتفقا في الحكم وهو كالدور السابق بالتعليق اللاحق على ان
ابن دقيق العيد اشار الى ان بينهما فرقا ما بقوله وقريب منه في الوكالة الخ فجعل
بينهما تفاوتا لا اتحادا وهو عين ما يدعيه الاسنوي فلا وجه لاعتراضه عليه بما
اشار اليه من الفرق بين البابين واعلم ان بحث انحلال الدور بان يقول انا بدله
طالق مثلا بناء على ان الوقوع بالسراية الى الطلقة او المراة المطلقة لا ينسب للمطلق
وانما يتحمل من الشرع على تناقض فيه وقع للرافعي وانما لم ينسد باب الطلاق عند
قوله انا ذلك لان المعلق عليه وقوع طلاقه عليها وفي هذا المثال لم يقع عليها وانما
وقع على بعضها انتهى واعترضه ابن العماد بانه كلام ساقط لانه متى انسد عليه باب
الطلاق لم يتمكن من ايقاع بعضه ولا من تطليق بعض المراة لان السراية يعني فرع
ايقاع الطلاق انتهى وليس بذاك لانه لم ينسد عليه باب الطلاق الا اذا اوقعه على
كلها دون بعضها لان موجب الانسداد الدور المترتب على لفظه وهو متى او كلما
وقع عليك طلاقي فانت طالق قبله ثلاثا فاذا اوقعه على بعضها وقلنا بانه لم يتناوله
قوله وقع عليك واذا لم يتناوله لم يستلزم وقوعه وقوع الثلاث قبله واذا لم يستلزم
وقوع الثلاث قبله لم يحصل الدور وظهر ان ما قاله الاسنوي وجها وان الدور
ينحل به كما ينحل بامور هنا اثنان طريقان لحله واما ما نقل عن الكمال الدميري عن جلد بما
عنه فيه نظر لما تقرر في منقول ابن دقيق العيد واذا وقع النزاع في ذلك مع تحقق
التناقض فما بالك بهذه التي لا تناقض فيها بوجه فالوجه انه لا يحصل بها الخلاص

وأما ما نقل عن الازرق فإنما يتضح ان كانت صيغة تعليقه كلما او متى طلقتك وحينئذ
فلا خصوصية لما ذكره لانه حيث علق بذلك لم ينسد عليه باب الطلاق فحتى يحتاج
لحل وانما ينسد الباب اذا عبر بقوله كلما او متى وقع عليك طلاقي وهذه لا يحل الا
فيها بما قاله الازرق كما هو ظاهر لان قوله اما طلقي نفسك وان كان تمليكا للطلاق
نسبتي وقوعا له وان لم يسم ايقاعا وحصر ابن ابي الصيف قد بان انه فاته بما قد
ان له طريقين طريق ابن دقيق العيد وطريق الاسنوي وسئل عن ما لو قال
علي في زوجتي بالطلاق الثلاث ان باسكان النون او تشديدها وبفتح او كسر
لا بد لك من مسايرتي للحق فساير له الحق بعد مدة لكن لم يتسايرا معا في الطريق — لعله فسايره للحق
ما حكمه وعن ما لو قال علي في براءتي بالطلاق الثلاث اذ تعطيني الحق هل هو
تعليق للطلاق بنفي الاعطا حتى لو اعطاه الحق لا تطلق امرأته اولا فأجاب
بقوله الجواب عن ذلك يحتاج الى مقدمة في الكلام على صيغة علي في زوجتي
بالطلاق هل هو صريح او كناية او لغو وللنظر في ذلك مجال متشاور وقولهم لو قال
بالطلاق لا افعل كذا كان لغوا لان الباء من حروف القسم والطلاق لا يقسم به لكنها
هنا محتملة لذلك والمعنى حينئذ بالطلاق الثلاث علي في زوجتي لا افعل كذا
ونحو ذلك ويحتمل ان يكون الباء زائدة اي علي في زوجتي الطلاق والاحتمال
الاول يقتضي انه لغو والاحتمال الاول يقتضي انه لغو والاحتمال الثاني يقتضي
انه صريح واذا تردد لفظ كذلك رجع به الى نية الحالف فان نوى بالباء القسم كان
لغوا او كونها زائدة كان صريحا وان لم ينو شيئا او مات ولم تعلم نيته فهذا هو
محل التردد واصل بقاء العصمة يرجح النظر الى عدم تأثيره اذا تقرر ذلك
فحيث انعقدت يمينه نظر في لفظ المحلوف عليه وهو ان بدك من مسايرتي للحق
وقواعد اللغة قاضية على هذا اللفظ باحتمالات متعددة فان كان الحالف
يفرق بين فتح ان او كسرها مع تخفيفها او تشديدها عومل بقضيته فرقه وادير على
حكم ما تلفظ به منها وان كان عاميا لا يفرق بين تلك المحتملات رجعنا الى نيته
فان قال في نيتي انه لا بد ان يسير معي او وحده على الفور او التراخي الى القاضي او غيره
ممن يخلص لي حقي الذي اخذناه عمل بما نوى من هذه المحتملات لان اللفظ محتمل — عليه صح

لجميعها

لجميعها وان لم يكن على السواء وان لم ينو شيئا فان اطرد عرفهم باستعمال هذا اللفظ في
معنى محتمل له حمل عليه وانما لم نقل في علي من زوجتي بالثلاث بالرجوع الى
العرف لان العرف لا مدخل له في الصرائح وانما غايته انهم اذا تعارفوا لفظا طلاقا
وكان محتملا له يكون كناية وان لم يطرد عرفهم في ذلك اللفظ بشيء فان نطق بان
مكسورة مخففة كان ظاهر كلامه انها نافية وان المعنى لا بدك اي لا غنى لك عن ان
تسايرني للحق فيحمل كلامه على ذلك فان سايره للحق بان ذهب واياه ولو مترتبين
الى من يحكم بينهما بالحق ولو بعد مدة من الحلف لم يحنث والا حنث باليأس بموت
او نحوه وانما لم يشترط المعية لان المسايرة الى الحق تصدق باجتماعهما عند من يحكم به
فليس في لفظه ما هو نص في المعية عند السير ولا ما هو نص في فورية المسايرة فحملنا
على ما تقرر من اجتماعهما عند حاكم او محكم يحكم بينهما بالحق وان شدد ان مع كسرها
كان ظاهر كلامه الحلف على اثبات غناه عن مسايرته الى الحق فان كان كذلك لم
يحنث والا حنث وان فتحها مخففة كان نظيرها قالوه في انت طالق ان دخلت
الدار بفتح ان مخففة ففي النحوي يقع حالا لانها للتعليل وفي غيره يكون بمعنى
ان المكسورة المخففة لان العامي لا يفرق بينهما فيأتي هنا ما مر في المكسورة
المخففة وان فتحها مشددة كان معناها قريبا مما مر في معنى المكسورة
المشددة فيأتي فيها ما مر في تلك هذا كله حيث لا نية ولا عرف كما تقرر وسئل
عن مسئلة وقع فيها جوابان مختلفان صورتها اذا قلنا بتصحيح الدور فطلق
رجل زوجته ثلاثا ثم ادعى انه كان علق عليها مسئلة الدور قبل الطلاق
يريد رفع الطلاق الثلاث بذلك وصدقته المرأة على ذلك فهل يقبل قوله
في دعواه مسئلة الدور ام لا فيقع عليه الطلاق الثلاث اجاب الاول فقال
نقل الشيخ النهاري اليمني في كتابه عن الامام ابن الصلاح انه اذا اقر بعدم الالغا
ثم طلقها ثم ادعى الالغا قبل الطلاق لم يقبل قوله ولا تسمع بينته نعم
ان قامت حسبة قبلت وكذا ان اقامتها المرأة او صدقته على الالغا قبل قال
وفي الروضة ما يشهد له انتهى وظاهره انه اذا لم يقر بعدم الالغا وطلقها ثلاثا ثم ادعاه
انه يقبل قوله واجاب الثاني فقال لا يقبل قوله ولا تسمع بينته ويقع عليه

الطلاق الثلاث ولو صدقته المرأة لامرين احدهما ان الامام ابن عبد السلام ذكر
في كتابه المسمى بالغاية ان الزوج اذا ادعى ما لا يقبل في الحكم ويدين فيه فصدقته
المرأة فيما ادعاه لم يرتفع عليه الطلاق بذلك اذ لا اثر لصادقهما على ما يتعلق
بحق الله تعالى قال الامام الازرق بنحوه اجاب الفقيه الخلي وغيره فيمن ادعى تعليق
الدور والله اعلم انتهى الامر الثاني للمسئلة المسؤل عنها نظاير لو قالوا فيها
بعدم قبول قول المطلق فيما ادعاه منها ان الائمة رضي الله عنهم نقلوا عن الامام
الخوارزمي رحمه الله من غير مخالفة له ان الزوج اذا طلق زوجته ثلاثا ثم ادعى
فساد النكاح بسبب من الاسباب وصادقته الزوجة على دعواه لم يقبل قولهما
ولا تسمع بينتهما ولا يجوز ان يوقعا نكاحا جديدا الا بمحلل لكونهما متهمين في حق الله تعالى
وذكره ايضا الشيخ القفال ونقله في الانوار عن البغوي والقاضي حسين
وغيرهما وصححه الشيخ تقي الدين السبكي قال الامام ابن عطيف اليمني واذا سمع القاضي
الشافعي قول الزوجين وبينتهما على فساد النكاح بعد الطلاق الثلاث وحكم
بمقتضى ذلك على خلاف ما سبق من المنقول فحكم باطل ظاهرا وباطنا كما قال اقضى
القضاة الماوردي رحمه الله قال ثم لا يخفى ان للقاضي الشافعي نقضه بل يجب عليه
ذلك انتهى قال الامام الاذرعي ما ذكره الامام الخوارزمي من عدم سماع البينة
هو جار على طريقة البغوي في باب المرابحة وغيره قال الامام ابن الرفعة في المطلب
والمشهور المنصوص انها لا تسمع وعبارة غيره اطلق الشافعي والاصحاب عدم السماع
ولم يفرقوا بين العذر وعدمه ويدل على ان الاكثرين لا يفرقون بين العذر وغيره انهم
ردوا على ابي اسحق حيث فرقوا في التحالف والزموه بالبينة قال اعني الاذرعي وفيه
ما يشعر بالاتفاق على عدم سماعها مطلقا فعلم من هذا ان ما ذكره الخوارزمي والمعتمد
المعتمد للتهمة في حق الله تعالى كمسئلتنا المسؤل عنها قال الامام ابن العماد في توقيف
الحكام ونظيرها ما قال الخوارزمي المرأة اذا خالعت الزوج ثم ادعت انها زوجت
بغير رضاها لم يسمع قولها كما قاله البغوي انتهى وسبقه الى ذلك ايضا القاضي حسين
في الفتاوى وقولهم ان الطلاق لا يقع في النكاح الفاسد لا يخالف ما ذكره الخوارزمي
وصورته ان يطلقها ثلاثا في الباطن اما لو ظهر انه طلقها ثلاثا ثم يجب التفريق بينهما

حتى

حتى تنكح زوجا غيره ومنها ما ذكره الامام الدبيلي في ادب القضا انه لو حلف بالطلاق
الثلاث انه لا يكلم فلانا هذا اليوم ثم قال ان نكاحي كان فاسدا واريد ان اكلمه في
هذا اليوم ثم اعقد نكاحا صحيحا فكلمه لم يقبل قوله في فساد النكاح وذكر الطبري نحوه
ثم ذكر الاذرعي نحو ذلك في الدعاوي من شرح المنهاج ومنها ان الجمال ابن ظهيرة ذكر
في فتاويه ان من تزوج امرأة وطالت مدته معها ثم طلقها ثم ادعى فساد النكاح
لم يسمع منه وذكر الغزالي في فتاويه نحو ذلك ومنها ما ذكره ابن الصلاح من انه
لو طلق امرأة ثلاثا ثم ادعى اني لم اكن نكحتها قبل الطلاق المذكور لم يقبل قوله ومنها
ما قاله في الروضة من انه لو قال انت باين ثم قال بعد مدة انت طالق ثلاثا وقال
اردت بالباين الطلاق ولم يقع الثلاث لمصادفتها البينونة لم يقبل منه لانه متهم ومنها
ان الشيخ ابن ناصر سئل عن رجل طلق زوجته ثلاثا بعد ان وضعت حملها ثم ادعى اني
كنت طلقتها طلقة او طلقتين قبل ان تضع فانقضت العدة بالوضع فبل لا راجعها
فهل تعود اليه قبل زوج ام لا تعود اليه بعد زوج آخر فاجاب فقال الاصل عدم
وقوع الطلاق قبل الوضع فيبني عليه فلا تعود اليه الا بعد زوج وعدتين ومنها
ما سئل عنه قاضي مكة المشرفة بل قاضي القضاة جمال الدين محمد بن عبد الله بن ظهيرة
ان رجلا طلق امرأته ثلاثا ثم ادعى انه كان خالعها قبل ذلك واراد رفع الثلاث
بالخلع ووافقته الزوجة على ذلك فهل تقبل دعواهما الخلع ولا يقع الطلاق الثلاث
ام لا تقبل دعواهما ويقع الطلاق فاجاب فقال نقل في الروضة في اواخر الطلاق
تبعا للرافعي عن فتاوى البغوي انه لو طلقها ثلاثا ثم قال كنت حرمتها على نفسي قبل
هذا فلم يقع الطلاق لم يقبل قوله ومنها ما رايت في فتاوى منسوبة الى القاضي
ابرهيم ان رجلا حلف بالطلاق الثلاث ما اكل هذا الزاد المعين ثم اكله قبل ان
يقوم من مقامه ثم قال انه ملقي بمسئلة الدور فهل يقع عليه الطلاق المنجز فاجاب
فقال نعم يقع عليها الطلاق المنجز على ما صححه الرافعي والنووي والله اعلم وافتى بذلك
ايضا ولده ولد القاضي صلاح الدين ابن ابي السعود حتى قال واما عدم الوقوع اصلا
فغير معتمد وان رجحه كثيرون وانتصر له جمع والله اعلم قال الشيخ ابن ناصر في فتاويه
والمفتي به في مذهب الشافعي رضي الله عنه ان مسئلة الدور غير معتمد عليها

ولده

والمرجح عند الشيخين وقوع الطلاق المنجز وهو موافق لما سبق عن القاضي ابراهيم وولده
من وقوع الطلاق المنجز ومنها ان الشيخ نور الدين الشريف السمهودي رحمه الله
سئل عن رجل طلق زوجته ثلاثا ثم قال كنت وكلت فلانا بطلاقها او كنت
عزلتها عن فلان او وكلتها فلانا قبل هذا فلم يقع الثلاث فهل يقبل قوله اولا
فاجاب فقال ذكر في العزيز مما يتعلق بهذه المسئلة نقلا عن فتاوى البغوي
انه لو طلقها ثلاثا ثم قال كنت حرمتها على نفسي قبل هذا فلم يقع الثلاث لم يقبل
قوله وهو شامل لدعوى سبق التحريم بواسطة وكيله فيه بخلع ونحوهما في فتاوى
القاضي الحسين انه لو طلقها ثلاثا ثم ادعى ان وليها كان فاسقا وكل بتزويجها
منه بالف وحضها بتزويجها ولم يزوجها الوكيل الا بالف فالعقد لم ينعقد فالطلاق لم
يقع وصدقته المراة لم يقبل قوله ولو اقام بينة لم تسمع وحكم بوقوع الطلاق الثلاث
قال في الخادم وهذا تفريع على ابطال النكاح بالمخالفة في الصداق ولا يختص
ما ذكر بهذه الصورة ايضا بل يطرد في كل صورة ادعى فيها الفساد قبل الطلاق
والله اعلم انتهى جوابه ومنها سئل بعض المتاخرين عن رجل طلق بالثلاث ما يكون
هذا الامر ثم كان قيل له حنثت فقال انا ملقي بمسئلة الدور على محضر الفقيه
فلان فهل يقبل قول الزوج انه ملقي ام لا يقبل فاجاب فقال من اصحابنا من لا
يعمل بمسئلة ابن سريج ومنهم من يعمل بها والمختار الاحتياط والله اعلم اذ لو فتح
هذا الباب لادعى كل مطلق ثلاثا اراد دفع العار عنه بتحليل زوجته ثم تجديد نكاحها
ان يدعي ذلك فيظهر الفساد بذلك لا سيما ان الشيخين رضي الله عنهما ذكرا ان الروياني
قال بعد اختياره تصحيح الدور لا وجه لتعليم العوام هذه المسئلة لفساد الزمان
بل عبارة الشيخ ابن ناصر لا يجل تعليمها للعامي الذي لا يشتغل بالعلم ثم قال ابن ابي
لا يجوز التقليد في تصحيح الدور وعدم وقوع الطلاق وهو يؤيد ما سبق عن القاضي
صلاح الدين بن ظهيرة من ان عدم الوقوع اصلا غير معتمد قال الشيخ ناصر في
بعض اجوبته وهو المفتى به في مذهب الشافعي رحمه الله والمرجح عند الشيخين وقوع
الطلاق المنجز انتهى وهو موافق لما سبق عن القاضي ابراهيم وولده وولده صلاح الدين
من وقوع المنجز والله اعلم فظهر لنا من جميع ما ذكرنا عدم قبول الزوج في دعواه

تعليق

تعليق الدور قبل الطلاق ويؤيده ايضا قولهم لو باع دارا ثم قال كنت وقفتها او باع
عبدا ثم قال كنت اعتقته لا يلتفت الى قوله فهل الجواب الاول الصحيح المعتمد
او الجواب الثاني وهل ما ذكر من النظاير نظير للمسئلة المسئول عنها ام لا فاجاب
اما المسئلة السريجية فقد بلغني فيها عن اهل بجيلة وغيرهم قبايح عظيمة الفحش
تدل على انسلاخهم بالدين وانحرافهم عن سنن الصالحين فلذلك صنفت في بطلانها
ونسق من يعمل بها مصنفا حافلا يتعين عليكم مراجعته وزجر اهل بلادكم به عما هم عليه
من القبايح ولقد اخذه بعض ابنا الفقرا الى وادي مخر او بعض تلك الاودية وحصل
لكثير منهم الهداية واجتناب نسائهم وبعضهم تحلل له زوجته وبعضهم اعرض عنها
وتزوجت غيره وقد اطلت في ذلك وبينت الرد فيه على رجل زهراني ادعى انه
اخذ ذلك عن شيخ له زهراني ايضا وبينت ايضا ان في كلام ذلك الرجل ما يقتضي
الكفر والعياذ بالله وبينت في ذلك الكتاب ايضا ان اكثر الشافعية على وقوع الطلاق
وانما اختلفوا في كيفية الوقوع خلاف ما اشتهر ووقع في كلام كثيرين ان الاكثرين
على عدم الوقوع وبينت فيه ايضا ان التقليد في هذه المسئلة فسوق وان من حكم
بعدم الوقوع ينقض حكمه فاذا تقرر ذلك فمن طلق زوجته ثلاثا ثم ادعى انه كان
ملقيا لا يقبل قوله ولا يعول على ما ادعاه لانا وان تحققنا القاه نحكم عليه بالطلاق
الثلاث وكذا لا يقبل قوله على القول الضعيف ايضا وما قاله المجيب الاول من قبول قوله
اذا قامت المراة البينة او صدقته فغير صحيح ولا معتمد وزعمه انه اذا لم يقر بعدم
الالقا وطلقها ثلاثا ثم ادعاه قبل قوله غير صحيح ايضا بل الصواب انه لا يقبل
كما ذكره الايمة ولقد اصاب المجيب الثاني فيما ذكره فهو المنقول المعتمد الذي لا محيد عنه

المصنف

وسئل عن من قال لولده ان قيلت في بيتي تكن امك طالقا فقال بعض اليوم
فهل يحنث وهل يشترط ان يقيل اكثر من النوم وما المراد بالقيلولة فاجاب
قال النووي في شرح المهذب ما لفظه عن ابن عباس رضي الله عنهما عن النبي صلى الله عليه وسلم
قال استعينوا بقيام السحر على صيام النهار وبالقيلولة على قيام الليل رواه ابن
ماجه باسناد ضعيف القيلولة في اللغة النوم نصف النهار وقد سبق ان
احاديث الفضايل يعمل فيها بالفضايل الضعيف انتهى لفظ شرح المهذب وبه علم

ان القيلولة هي النوم نصف النهار والمراد كما هو ظاهر نصفه تقريبا لا تحديدا
وهو قبيل الظهر فمتى نام الولد في بيت ابيه قبل الظهر في يوم الحلف او غيره حنث
والا فلا نعم ان نوى بالقيلولة وقتا اخر ادير الامر عليه وسئل عن رجل
قال لزوجته ان ابرايتيني طلقتك فقالت ابراك الله وفي عرف بلادنا ان هذه
اللفظة مثل قول البايع بارك الله فقال الزوج اشهدوا يا فلان انت وفلان
ان فلانة بنت فلان طالق بالثلاث اشهدا ان فلانة بنت فلان طالق بالثلاث
اشهدا ان فلانة بنت فلان طالق بالثلاث هذه تسع تطليقات فهل تصح البراة
ويقع الطلاق ام لا فاجاب بقوله قولها ابراك الله صريح في البراة عند
جماعة وكناية عند اخرين فان وجدت شروط صحة البراة بري والا فلا واما
الطلاق فيقع ثلاثا فلا تحل له حتى تنكح زوجا غيره ويطاوها وسئل عن رجل
طلب في ليلة غشيان زوجته وراودها عن نفسها فامتنعت وقالت له حلفت
انك ما تاتيني الليلة فقال لها كفري عن يمينك ومكنيني وعلي كفارتها والا احلف
انا ايضا لا تكفر فلم تكنه فقال لها ان لم تمكنيني الليلة من نفسك فانت طالق ثلاثا
باقي ما بقي ولم يعين في كلامه باقي الليلة او باقي الشهر او باقي السنة او غير ذلك
ومضت الليلة على ذلك فهل يقع عليه الطلاق الثلاث ام له من ذلك مخرج
فاجاب بقوله نعم يقع عليه الطلاق الثلاث بقوله الليلة وقوله باقي ما بقي
ان اراد انه ظرف لتمكنيني واراد به زمنا معينا اكثر من بقية الليلة كان مناقضا
لقوله الليلة فيلغو وكذا ان اراد كونه ظرفا لقوله طالق لان فيه توقيتا للطلاق
وهو في مثل ذلك ممنوع وسئل عن من قال انت طالق قبيل موتي بضم القاف
وفتح الباء طلقت قبيل موته كما في الروضة واعترضه الاسنوي فقال ما ذكره من فتح
الباء قبيل غلط لم يذكره احد وانما هو بضم الباء واسكانها كنقيضه وهو الدبر ذكره
الجوهري وغيره وبان الرافعي وابن الرفعة لم يذكرها الا بضم القاف فقط انتهى
ورده ابن العماد بان قبل هنا ليست نقيضة بل هو بمعنى ما يستقبل فمعنى انت
طالق قبل موتي اي عند استقباله وذلك قبيله كما دل عليه كلام الازهري قال
وفي كلامه ما يدل على انه لو كسر القاف ايضا طلقت قبيل الموت انتهى قال شيخ الاسلام زكريا

في شرح

في شرح الروض وفي رده نظر لان الاسنوي لم يجعل قبله نقيضة بعد بل جعلها نقيضة الدبر
ثم قال على ان الضبط المذكور ليس في كلام الازهري انتهى فما الذي نعتمده وما
وهل عن كلام الروضة جواب شاف فاجاب بقوله المعتمد كلام الروضة
ووجهه ان هذه الصيغة الان مترددة بين ان يكون بمعنى قبل بفتح القاف واسكان الباء
فيقع الطلاق حالا او بمعنى قبل بضم القاف واسكان الباء وضمها فيقع قبيل الموت والعصمة
ثابتة بيقين فلم يوقع النووي بها حالا بل قبيل الموت لانه المحقق وهذا فقه ظاهر ولا نظر
الى كونها لم يذكرها احد لغة ان تلفظ لا يعتبر بالامر انه اخطا بفتح الباء وهذا الخطا لا يصير
الكلمة لا معنى لها اصلا حتى يقع الطلاق حالا الا هو ظاهر بل يصيرها مترددة بين قبل وقبل
الثابتين بحيث لم يرد بها مدلول احد منهما حكمنا بالمحقق وهو الوقوع قبيل الموت والغينا
المشكوك فيه وهو الوقوع حالا فاندفع ما اعترض به الاسنوي وبان انه لا يلاقي
كلام النووي وان ما ذكره اجنبي عن ما ذكره النووي من كل وجه فالحق ما قاله النووي
رحمه الله ورضي عنه وسئل عن من قال انت تالق بالتا فهل يحنث فاجاب
بقوله ان كان من قوم لغتهم ابدال الطا تاء كان صريحا لان هذا الابدال لغة قوم من العرب
والا فهو كناية وسئل بما صورته حلف صايم ان امراته طالق ان افطر على حار او بارد
ما حيلته فاجاب بقوله افتى ابن الصباغ بانه حانث اذ لا بد من الفطر على احد
هذين والشيخ ابو اسحق الشيرازي بانه لا حنث لا فطاره بالغروب لحديث فقد افطر
الصايم وبه صرح القاضي ابو الطيب والروياني ونقله الرافعي عن فتاوي الغزالي
والتحقيق في ذلك انه ان اراد بالافطار تعاطي المفطر كانت حيلته المخلصة له من الحنث
بان يدخل عودا في صماخه ونحوه وح فقد صدق انه لم يفطر على حار او بارد وان اراد
الافطار الشرعي فلا حنث ايضا وان اطلق فهو محل التردد والنظر لتعارض المعنى الشرعي
والعرفي في ذلك وكلام الشيخين فيمن حلف لا يصلي ونحوه يقتضي ترجيح المعنى
الشرعي فالاوجه ما قاله الشيخ ابو اسحق ومن وافقه وسئل عن شخص
قال لزوجته ان خرجت من الدار بغير اذني فانت طالق ثم اذن لها بعد ذلك
في الخروج في زمن معين كيوم الاربعا مثلا فلم تخرج فيه ثم انها خرجت في غيره فهل
يقع الطلاق عليها لخروجها بغير اذنه في هذا الزمن او لا يقع لاذنه لها في الخروج

قبل موته

بلزمه

مطلب حلف صايم ان امراته طالق ان افطر على حار او بارد
فاحيلته المخلصة من الحنث ان يدخل
عودا في صماخه ونحوه وح فقد
صدق انه لم يفطر
على حار او بارد



في ذلك الزمن المعين فاجاب يقع عليه الثلاث لان خروجها في غير الوقت الذي
عينه خروج بغير اذنه فيشملها يمينه لان الفعل المقيد بوصف ينتفي اعتباره بانتفا
ذلك الوصف المقيد به ويصدق لغة وعرفا انها خرجت بغير اذنه وح فلا ريبة
في وقوع الثلاث وسئل عن كيفية صيغة حل الدور عند من يصححه فاجاب طلاق صح
بقوله صيغته فيما اذا علق بطلاق نفسه او وكيله ان يقول لها طلقي نفسك فاذا
طلقت نفسها طلقت على الصحيح سوا قلنا يقع الطلاق بالتوكيل ام لا لان هذا
تمليك على الصحيح وهو لم يطلق اما لو علق بان وقع عليك طلاقي فانت طالق قبله
ثلاثا فلا حيلة له الا بسبب يوجب الفسخ باعسار ونحوه فاذا فسخ بذلك تخلص
من الدور وسئل عن من حلف بالطلاق على ثوب انه ثوبه فبان ثوب غيره
ما الحكم فاجاب بقوله اذا ظنه ثوبه فحلف بنا على ذلك الظن ثم بان انه
ثوب غيره لم يحنث بذلك على المعتمد كما لا يحنث الناسي وسئل عن رجل حلف
بالطلاق ان مكة والمدينة المشرفين وحضرموت والشحر وعمان من اليمن وحلف
اخر انها من غيره من الحانث ومن اين الى اين حد اليمن فاجاب بقوله لم ار
في حد اليمن شيئا يشفي وح فالقياس انه يرجع في ذلك الى عرف الحالف من كل منهما
المطرد عنده فان وافق عرفه يمينه فذاك ظاهر وان خالف يمينه حنث وان شك
في ذلك فلا حنث على واحد منهما والظاهر بحسب العرف وبادي الراي ان عمان ومكة
والمدينة ليست من اليمن فيحنث الحالف انها واحدا ها منه وسئل عن من حلف
بالطلاق ما يعيد مع زوجته وغالب الظن ان مراده باذا او ان لكن العامة لا
يعرفون حروف الشرط ما الحكم واذا ساله دريسي كيف قلت فقال طلقتها ثلاثا فقال
كيف قلت فقال قلت انت طالق ما اعيد معك فقال له قد اقررت انك لم تذكر
ولا العيد فقال دهشت ما الحكم فاجاب بقوله متى عيد مع زوجته حنث ولا
نظر الى ان غالب الظن انه اراد ما ذكر ويقبل تفسيره في الصورة الاخيرة باطنا
بلا شك وكذا ظاهرا كما اقتضاه كلام البلقيني في فتاويه وسئل عن من حلف
بالطلاق الثلاث ان صخرة بيت المقدس مرتفعة في الهوا بين السما والارض
وحلف اخر انها متصلة موضوعة على البنا الذي تحتها ما الحكم فاجاب ان اراد

الاول

الاول بارتفاعها في الهوا انها غير متصلة بالبنا الذي تحتها حنث لكذبه نعم
نعم ان غلب على ظنه ذلك فحلف اعتمادا على غلبة ظنه لم يحنث واما الثاني
فلا يحنث لان الاتصال بالبنا موجود فان اتفقا على اتصالها بالبنا وحلف واحد
انها معتمدة عليه واخر انها ليست معتمدة عليه لم يحنث واحد منهما لان الاعتماد امر
مشكوك فيه يحتمل وجوده ويحتمل عدمه ومثل هذا لا يمكن ان يحنث فيه واحدهما
لانه تحكم ولا احتمال ان احدهما صادق فهو كمسئلة ما لو قال ان كان هذا الطائر غرابا
فامراتي طالق وقال اخر ان لم يكن غرابا فامراتي طالق فلا حنث على واحد منهما
ظاهرا وان كان احدهما حانثا قطعا لعدم تعينه وسئل عن من قال لاخر
اعطيت بيدك طلاق زوجتي او سلمته اليك ولا تطلقها الا في الوقت الفلاني او لا
تطلقها الا في وقت بعينه فهل هو وكالة او يقع حالا وعن التطليق بقوله بطلاقك
نقص او عيب هل يقع به طلاق وعن الفاظ اشتهرت في الطلاق عند اهل مليبار
بلغتهم اكثر من اشتهار الطلاق فهل يقع بها شي وعن تطليقهم بلفظ الطلاق مع انهم
لا يعرفون معناه الاصلي وانما يعرفون انه للفراق هل يقع به شي وعن ما لو قال
ان دخلت الدار يقع طلاقك او وقع او سقط هل هو صريح او لا فاجاب
بقوله الذي صرحوا به ان قوله لاجنبي امر امراتي في الطلاق بيدك توكيل فيعزره ما لم
يقيده بمدة فاذا قال له اذا جاء الغد فامرها بيدك وقصد التقييد بالغد تقيد آخر صح
الطلاق به فلا ينفذ منه ايقاع الطلاق قبله ولا بعده وان قصد اطلاق الطلاق
له بعد وجود الغد او اطلق جاز له ان يطلق فيه وبعده متى شاء وان قال له
امرها بيدك الى شهر او شهرا طلق فيه لا بعده اذا تقرر ذلك علم ان قول الزوج ما ذكر
في اول السوال وكالة وانه لم يعين للايقاع وقتا اوقعه الوكيل اي وقت شا وان
عين له وقتا لم يوقع قبله ويوقع فيه وكذا بعده ما لم يرد الزوج التقييد به والذي
يظهر ان قوله لزوجته بطلاقك نقص او عيب لغو فلا يقع به طلاق لانه لا يحتمل
الايقاع الحالي ولا التعليق المالي بوجه وقد صرحوا بان قوله بطلاقك لا افعل
لغو لانه لا يفهم منه اي فهو ح لا يحتمل الايقاع بوجه كما في صورتنا وان اختلف ملحظ
الصورتين وما اشتهر عند من ذكروا بلغتهم فان كان ترجمة صريح فهو صريح اما ترجمة

الطلاق قبلا نزاع واما ترجمة الفراق والسراح فعلى ما في المحرر وغيره واطال الاذرعي
وغيره في الانتصار له وانه المذهب لكن الذي في الروضة ان ترجمتها كناية لانها
بعيدة عن الاستعمال في الطلاق وان كان ترجمة كناية مما ذكره الائمة فهو كناية
او ترجمة غير كناية فهو لغو ويكتفي في كون الطلاق صريحا بمعرفة المتلفظ به كونه
يفيد تعدد الرجل من زوجته لان هذا ايول الى معرفة موضوعه الاصلي على ان الشرط
معرفة يوجد لايجرم الحقيقي والظاهر في قسمي المسئلة الاخيرة ان كلا منهما صريح
لانه مرادف لقوله ان دخلت الدار انت طالق واما الثالث اعني سقط طلاقك فكذلك
ايضا انه لا كناية لانه يحتمل ان سقط بمعنى وقع او سقط عن الاعتبار به فلا يقع وكون
الاول يتبادر اكثر لا يمنع احتمال الثاني وسئل عن شخص طلق زوجته طلاقا
رجعيا ثم قيل له يا فلان طلقت زوجتك فقال طلقت طلقة واحدة ثم قال الاخر
انت طلقت ثلاثا فقال الزوج صدقت بكلامك معك على شهود فقال اشهدوا
عليه انه طلق ثلاثا هل يكون هذا اقرارا منه مثل نعم ام لا فاجاب بقوله قوله
صدقت كنعم فيكون اقرارا منه بانه طلق ثلاثا فيؤاخذ به وقوله بكلامك الى اخره لا نظر
اليه لانه اما لا معنى له او له معنى بان يريد به رفع ما دل عليه صدقت وح فهو من
تعقيب الاقرار بما يرفعه فلا يعتد عليه بل يؤاخذ باول قوله صدقت كما تقرر
وسئل عن من قالت لزوجها علق على صحة طلاقي فاجابها بقوله انت طالق
ثلاثا اخر جزء من اجزاء عمري فهل يقع الثلاث ويبرا من الصداق فاجاب
بقوله يقع الطلاق اخر جزء من عمره فلا ترث ولا يبرا من شيء من الصداق على ما افتى به
بعضهم لعدم اتصال وقوع الطلاق بالبذل فان لم يكن التعليق بالثلاث كان
رجعيا لعدم مطابقة جوابه لبذلها لانها طلبت بصيغة تقتضي الطلاق حالا
فاجابها بجواب يقتضي الوقوع قبيل موته وكثير من المتفقهة يغفلون عن ذلك
فيلقنونه ذلك بعد ان يلقنوها البذل على الطلاق اخر عمره وهو لا يفيد مقصودهم
المريض من حرمان الزوجة من الارث وعدم الاعتداد بعد الوفاة ولو لقنوها بذل
صداق على تعليق طلاق في اخر اجزاء حياته فيفعل كان بائنا وافاد المقصود وهو
المطابقة ووقوع الطلاق في اخر العمر كما ذكرته وما نقله الروياني عن والده هو المعتمد

كما قاله

كما قاله الجمع متاخرون خلافا فالمرفاله انها تطلق حالا وفي الروضة في تعليق الطلاق
ما يشهد للاول وعدم البراءة وسئل عن ما اذا قال لها اشرحي فهل هو
صريح او كناية فاجاب بقوله ظاهر كلامهم انه صريح وقيده بعضهم بما اذا لم
يطرد عرفه بانه لا يستعمل في الطلاق اما من اطرد عرفه بذلك فانه كناية في حقه
لقول المتاخرين محل قول الاصحاب نقدم الوضع على العرف ما لم يطرد العرف
وسئل عن من قال ان نظرت الى غيرهم من يجوز لي النظر اليه من النساء عمدا او الى
امرد عمدا بشهوة فامراتي طالق ثلاثا ثم نظر الى امراة عمدا وهو شاك في انه هل كان
بشهوة ام لا لتردده في معنى الشهوة فان فسرت بالميل المطلق فهو واقع او لها حد
فهو متردد في وصوله اليه فهل يقع عليه الطلاق الثلاث منهما اولا وهل يفرق
الحال بين التعليق بالفارسية وغيرها فاجاب بقوله حيث لم يرد تعلق قوله
بشهوة بالاول ايضا لم يشترط للحنث بالنظر عمدا الى امراة وجود شهوة ويفرق بين هذا
ونظيره في الوقف من رجوع التعليق الى جميع ما سبقه بان المدار فيه على العمل بمقتضى
الالفاظ وتخريجها على القواعد الاصولية ما امكن اذ الغالب في الواقفين انهم
رعاية ذلك وتحرير الفاظهم وتحري مناسيبها ولو بتفويضهم ذلك الى اهل العلم
بها على توالي الازمان واما في الايمان والتعليقات فالمدار فيها على مراعاة مقتضى
اللغة ثم العرف فله دخل هنا في صرف اللفظ اليه او تخصيصه اذ التكلم به لا يرجع
الى غيرها قيده غالبا ولا ريب ان حذف بشهوة من الاول وذكره في الثاني مع ذكر العمد
فيهما قرينة اي قرينة لفظية على اختصاص الشهوة بالثاني فقط والعمل بالقرائن
اللفظية في نحو ذلك متعين كما صرحوا به في مواضع ياتي بعضها كمسئلة التقبيل وما
بعدها وح فيقع الثلاث على كل منهما لان الفرض كما علم من السوال ان العطف باو
وهي اذا دخلت بين اثباتين اقتضت الاكتفا بثبوت احدهما ووجوده وان لم يوجد
الاخر بخلافها بين نفيين لا بد من وجودهما عند الشيخين وقيل ورجحه البلقيني .
انه يحنث باحدهما وجد ومما يدل لما قررته من ان المتعلق لا يحكم برجوعه الى جميع ما قبله
اختلاف اصحابنا فيما لو قال انت طالق ان دخلت الدار ثلاثا هل يرجع ثلاثا الى
طالق او الى دخلت ولم ار من قال انه يرجع اليهما مع ان هذا هو قياس الوقف واللغة

والكلام حيث لم يرد شيئا فمقتضى كلام مختصري الروضة انه يرجع الى طالق
فقد حولها مرة واحدة بقيع الثلاث وقال غيره الاوجه انها تطلق واحدة فقط
للشك في موجب الثلاث اي فاذا دخلت ثلاثا وقعت واحدة تعليقا بثلاث
بدخلت فقط فالاختلاف في رجوع ثلاثا الى طالق فقط او دخلت فقط والاعراض
عن رجوعه اليهما الذي هو قياس اللغة والوقف صريح فيما قررته من ان قول
الحالف في السوال بشهوة لا يرجع اليهما بل يختص باوليه فقط من نظر الامرد فيقع
الثلاث على كل من الزوجين بمجرد نظر الاجنبية عمدا وان لم توجد شهوة هذا
صريح كلام ائمتنا كما علمت فلا معدل لعنه فان اراد الحالف تعليقهما اشترط وجود
الشهوة في النظر الى المراة والشهوة في لسان حملة الشرع في مبحث النظر ونحوه
هي ان يلتذ بالنظر الى المنظور اليه وان لم يشته زيادة على ذلك من نحو استمتاع
فان ذكر زيادة في الفسوق كما قاله السبكي وغيره ويوافق ما تقرر في تفسير الشهوة
قول الغزالي رحمه الله كل من تاثر قلبه بجمال صورة الامرد بحيث يدرك من نفسه
الفرق بين الامرد والملتحي لم يحل له النظر اليه اي اجماعا والا فالنظر اليه حرام عندنا
على الاصح وان انتفت الشهوة وخوف الفتنة قطعا ومما يصرح بان المراد بالشهوة
ما ذكر قول ائمتنا يحرم النظر الى الامرد ونحوه بشهوة او خوف فتنة اي داع الى نحو
خلوة او مس وان لم يظن وقوعه فعطفهم خوف الفتنة المذكور على الشهوة المقتضي
لتغايرهما صريح ظاهر فيما قالوه في تفسير الشهوة بانها الالتذاذ بالنظر المجرد
عن خوف داع الى نحو خلوة او مس هذا كله ان كان التعليق بالعربية فان كان
بالفارسية اعتبر في تفسير الشهوة عرفهم اخذا مما قاله ائمتنا من انه لو حلف
لا يلبس ثوبا من غزل فلانة حنث بعمامة لتعممها وقد يبحث منه ان حلف بالعربية
دون الفارسية لانه لا يسمى فيها لبسا وفي قواعد الزركشي محل الكلام في اعتبار
عُرف اللفظ او اللافظ هو اللفظ العربي فيعتبر وضعه عند اهله فاما العجمي فيعتبر
عرف اللافظ اذ لا وضع هناك يحمل عليه ولهذا قال القفال فيما اذا حلف على
البيت بالفارسية لا يحنث ببيت الشعر ونحوه اذ لم يثبت شمول اللفظ له في عرف
الفارسية وكذا لو قال ان رايت الهلال فانت طالق فراه غيرها طلقت ان علق

بلند

بالعربية

بالعربية اذ الرؤية هنا بمعنى العلم كما في قوله صلى الله عليه وسلم اذا رايتموه فصوموا
فلو علق بالعجمية قال القفال حمل على المعاينة سوا الاعمى والبصير قال لان العرف الشرعي
في حمل الرؤية على العلم لم يثبت الا في اللغة العربية لكن نازعه امام الحرمين ومنع الفرق
بين اللغتين ولو حلف لا يدخل دار زيد لم يحنث بدخول مسكنه باجارة قال القاضي
حسين هذا ان علق بالعربية فان علق بالفارسية حمل على المسكن ونازعه الرافعي بانه
لا يكاد يظهر فرق بين اللغتين قال الزركشي وليس كما قال بل مادة الفرق يعرف مما
ذكرنا انتهى وفيه نظر لان الرافعي لا ينازع في اصل المسئلة وهي الفرق بين الحلف
بالعربية والفارسية كما قرره هو في بعض مسائل وانما نزاعه في هذا المثال الخاص وهو
ان دار زيد تختص بسكنه دون ملكه الذي لا يسكنه كما ان منازعة الامام للقفال
فيما مر ليست في اصل القاعدة بل في ذلك المثال المخصوص فبان بطلان قول الزركشي
وليس كما قال الخ فان قلت ينافي التفرقة بين العربية والفارسية قولهم
لا عبرة بما يفهمه العوام من اللفظ اذ لو كان ما يفهمونه حجة لم ينظر في شيء من كتب الاوقاف
ولا غيرها مما يصدر عنهم ولكنا ننظر في ذلك ونجري الامر على ما يدل عليه لفظها لغة
وشرعا سوا اعلمنا ان الواقف مثلا قصد ذلك او جهله لان من تكلم بشيء فقد التزم حكمه
وان لم يستحضر تفاصيله حين النطق به وادلة الشرع شاهدة لذلك الا ترى ان
اوس ابن الصامت لما قال لزوجته رضي الله عنهما انت علي كظهر امي الزم بحكمه وان لم
يرده ولا عرفه حين نطقه بذلك اللفظ وكل من اسقفنا تا تقييده على مقتضى لفظه
وان تحققنا انه لم يقصده قلت محل هذا كله حيث لا عرف للحالف حين الحلف مطرد
اما اذا كان له عرف مطرد ولم يطرد المدلول اللغوي فانه يحمل على عرفه المذكور في الايمان
ونحوها بل في الاوقاف لتصريحهم بان العادة المطردة حين الوقف اذا عرفها الواقف
بمنزلة شرطه فيعمل بها فيه وهذا كله مبسوط بادلته في محاله وقد ذكروا انه لو حلف لا يقبل
زوجته حمل على الشهوة فيحنث بتقبيلها عمدا في الحياة مطلقا لا بعد الموت مطلقا
عملا بالمظنة فيهما او لا يقبل امه حمل على الكرامة فيحنث بتقبيلها حية او ميتة فانظر
الى تصريحهم في القبلة بحملها على مدلولين مختلفين لانه لما ربطها بمحلين متباينين كان
ذلك الربط مخصصا لها تارة ومعمما اخرى عملا بالقرينة اللفظية المصرحة بذلك

فقد من تكلم بشيء فقد التزم حكمه وان لم يستحضر تفاصيله حين النطق به

تقبل انه صح

انظر الى تصريحهم في القبلة بحملها على مدلولين مختلفين

وقد يوجد من هذا الذي ذكرته في القبلة ان النظر في السوال كذلك اذ ربطه
بالاجنبية بالحلف على الامتناع منه ينصرف الى ما هو مظنة الشهوة فحيث تعهده اليها
حينئذ حنث لوجود مظنة الشهوة او بعد الموت فلا لانتفا مظنتها هذا ان لم يقصد
التعليق على وجود العهد والشهوة معا بان قصد العهد وحده او لم يقصد شيا
بخلاف ما اذا قصدهما فانه لا يكتفى بالعهد وحده بل لا بد من وجود الشهوة ايضا
بالمعنى السابق ويشبه ما مر في التقبيل قولهم لو قال ان رايت من اختي شيا ولم تعلمني
فانت طالق حمل على موجب الريبة وموهم الفاحشة دون ما لا يقصد العلم به كالاكل
والشرب ونحوه واشبا المطلق باذكر احدا من الربط بالاخت الدال على ذلك فان قلت
ذكروا فرعا يقتضي انه لا وقوع في صورة السوال وهو ما لو قال لزوجته ان لم تاكلي تفاحتك
اليوم فانت طالق وقال لامته ان لم تاكلي تفاحتك اليوم فانت حرة فاشتبها فاكلت
كل واحدة فلا طلاق ولا عتق للشك وان وقع الاكل من غير تحر كما رجحه بعض مختصري
الروضة فجعلوا الشك في وجود المعلق عليه مانعا من الحنث وقياسه ان لا حنث
في مسئلتنا للشك في وجود المعلق عليه قلت ممنوع وليس قياسه ذلك بل المعلق
عليه في صورة السوال وجد يقينا سوا اعلقنا بشهوة بالثاني فقط وهو واضح ام بالاول
ايضا لما ذكرته اعني السوال ان الحالف نظر اليها عمدا ووجد منه ميل اليها وذلك الميل
هو عين الشهوة بمقتضى ما قدمناه في تفسيرها بل ما ذكرناه في مسئلة التقبيل يقتضي
انه لا يشترط وجود الميل بالفعل بل يكفي وجود مظنته واما في مسئلة التفاحتين فتحقق
الحنث لم يوجد يقينا بل ولا ظنا فلم يقولوا به وسئل عن من قال علي السبيل
ما افعل كذا فهل هو من الفاظ الطلاق فاجاب بقوله بحث بعضهم انه كناية
فان نوى به الطلاق عمل به والا كان لغوا وهو محتمل نظيرها لو قال علي الحلال فانه كناية
وكذا هذا الا ان يفرق بان هذا اعتيد استعماله في الطلاق بخلاف علي السبيل ومثله
بالاولى علي الحق وسئل عن من قال لزوجته انت طالق ان لم تتزوجي بفلان فهل
تطلق حالا او لا فاجاب بقوله الذي افتى به ابن قاضي شهبة وغيره انه يقع حالا
لانه مستحيل البر ومستحيله يقع الطلاق فيه حالا كان لم تصعدي السما والذي افتى به الشرف
ابن المقرى وجماعة انه لا يقع اصلا واطال الاستدلال على ذلك ومع ذلك الاوجه

الاول

الاول لانه قد يحمل قوله ان لم تتزوجي على ما قلناه حيث جعل به البر ممكنا فقال يكون ان يطلقها ثم تنقضي العدة وتتزوج
فالتقدير ان لم تتزوجي بعد طلاقي اياك والاصل عدم هذا التقدير وايضا فقوله
ان لم تتزوجي بفلان شرط التزامي اي انت حلال لكل احد الا فلانا فلا تحلين له
حرية التزامها ان لا تتزوج به وهذا شرط مستحيل شرعا فانها اذا طلقت حلت
لفلان وغيره فاشبه انت طالق طلاقا لا يقع عليك جميع احكامه بل بعضها وهو
حكمها لما سوى فلان وهذا شرط التزامي والطلاق وان قبل التعليق فلا يقبل الحاق
الشرط الالتزامي به كانت طالق بشرط ان لا تدخلي الدار وان لا تخرجين مني فانه يقع
الطلاق فيهما وان دخلت كما قاله ابن الرفعة والسبكي وغيرهما وبهذا ظهر ان الاول
في مسئلتنا هو المعتمد لما تقرر ان هذا شرط التزامي فيقع ويلغو التزامه لها ما لا يحل
شرعا هذا الوفرض امكانه فما بالك بالمستحيل شرعا ومحل الخلاف اذا كان التعليق
بان لم لانه لا يشترط فيه فور فان كان باذا لم تتزوجي وقع حالا اتفاقا ولا فرق
في الكل بين ان يقول بفلان او يقتصر على ان لم تتزوجي لما تقرر ان المعنى التزامها
ان لا تتزوج بغيره فلم يفترق الحال بين ذكر الغير وعدم ذكره وسئل ما المعتمد
في مسئلة الدور في الطلاق فاجاب بقوله المعتمد في وقوع المنجز كما رجحه
الشيخان وتبعهما فحول المتاخرين كابن الرفعة والسبكي والبلقيني وغيرهم بل نقل
بعضهم عن الامام الدارقطني انه قال ان الامام ابن سريج خالف الاجماع بقوله
بصحة الدور وكان هذا هو مستند قول شيخ الاسلام في فتح الباري ان الدور باطل
بالاجماع لكن يتعين تاويل هذه المقالة لما في الروضة عن الاكثرين انهم قائلون بصحة
الدور بان المراد اكثر المجتهدين في عصر الشافعي وما قبله جري كثير ولو على انه
لو حكم بصحته حاكم نقض حكمه ومن ثم كان الامام ولي الله اسماعيل بن محمد الحضرمي
يقول ايتوني بزوجة الملقي للدور حيث طلقها بعده وانقضت عدتها لاتزوجها
وانا هتك به علما وورعا فيلزم ولم ينص الشافعي رضي الله عنه على الدور اللفظي بل على
الدور الشرعي الذي لا خلاف في اعتباره ومن نسب اليه الاول فقد غلط وجهل
ولا نغتر بما وقع للاكثرين لانه زلة وقد نهينا عن اتباع زلات العلما كما قاله بعض
المحققين في مثل هذه الواقعة انتهى وسئل عن من قال لزوجته علي الطلاق

وقد نهينا عن اتباع زلات العلما

بلغ مقابلة حسب الطاقة

الثلاث لو تعدى بيت اهلك من غير رضاي كان الافراقك فتعدت من غير رضاه
لبيت اهلها فهل يقع الثلاث مطلقا او عند الياس وهل يصدق ان قصد الا
وهل حدف الا كوجودها ويحصل الفراق بطلقة رجعية اولا فاجاب بقوله
اختلف في هذه جمع يمنيون فافتى بعضهم بانها تطلق ثلاثا لانها تعدت الى بيت
اهلها بغير رضاه وهو عامي لا يفرق بين التعليق والتنجيز ولا قصد شيئا وافتى
اخر بان قوله كان الافراقك تعليق على عدم استمرارها امراته ان تعدت الى بيت اهلها
والظاهر الفرق بين الا وعدمها وقد اشار في فتاوى الاصبحي الى نظير المسئلة بقوله
ان رحت الى اهلك فهو تمام طلاقك ولم يكن له نية ان لفظ التمام لا يقتضي
الثلاث على المشهور الذي اجاب به اكثرهم وظهر لي التمام كقوله كان الافراقك
انتهى وفي كل من هذين الجوابين انظار ظاهرة فالوجه افتا بعضهم بقوله اما افتاء
الاول بالوقوع بمجرد التعدي ولبث اهلها فغير صحيح لان لفظ المعلق اشتمل على التعليق
بشيئين بالتعدي ولبث اهلها وعدم فراقها فانحل كلام الزوج حينئذ الى انه قال
ان تعدت لبيت اهلك ولم افارقك فانت طالق ثلاثا فمتى تعدت اليهم وفارقها فورا
او متراخيا ولو بطلقة رجعية انحلت الثلاث ولم يفارقها حتى مات احدهما وقعت
الثلاث قبيل الموت واما افتا الثاني بانه تعلق الطلاق على عدم استمرارها فغير ظاهر
فانه انما علقه على الذهاب وعلى عدم فراقه لها بعد الذهاب وقول الثاني الظاهر
الفرق بين الا وعدمها غير ظاهر فان قوله الا كان فراقك فيه تعليق للثلاث على
ما ذكر من الامرين وقوله كان فراقك فيه تعليقه على مجرد ذهابها اذ المعنى يلزمني
الثلاث ان تعدت لاهلك حصل الفراق وسئل عن من قال لو ابراتني فلانة وابوها
من صداقها فهي طالق فهل يقع الطلاق بابرائهما فاجاب بقوله لا يقع كما افتى
به الكمال الرداد وشيخه الناشري لان المغلب في التعليق وجود الصفة الصحيحة وبراءة
ابيها لغو فلم توجد منه براءة صحيحة وسئل عن من قالت لزوجها طلقني فقال
هي طالق فهل تطلق فاجاب بقوله نعم تطلق لقولهم لو نادى احدى زوجتيه
يا حفصة فاجابته عمرة فقال انت طالق طلقت المجيبة ظاهرا فان قال اردت المناداة
طلقت ايضا ظاهرا وباطنا وسئل عن من وكل من يكتب له الطلاق ونوى فهل

قف لا تصح النية الا من الكاتب فان وكل في النية ايضا فكتب الوكيل ونوى وقع والا فلا

يقع فاجاب بقوله لا تصح النية الا من الكاتب فان وكل في النية ايضا فكتب الوكيل
ونوى وقع والا فلا ويجري ذلك في ساير العقود التي تنعقد بالكناية لا تنعقد الا ان كان
الكاتب هو الناوي سوا الكاتب عن نفسه او عن غيره وسئل عن من قالت له طلقني
وهي حامل فقال اذا انحلت بما في بطنك الا ان يعرفني فانت طالق فهل تطلق حالا اولا
فاجاب بقوله ان بين المدة والنفقة فاجابته طلقت بعد المدة والا فلا لان التعليق
لا يحتمل الجهالة بخلاف ما اذا اتى بصيغة تنجيز كطلقتك على ان تخلي بحمس سنين ورد صوف
الملتزم بصيغة السلم فتبلت طلقت فورا وان لم يصفه وقع بمهر المثل والفرق انه
في التنجيز يصح الخلع على المجهول بخلافه في التعليق وسئل عن من قال ان لم تخرجي
من بيتي بشي فانت طالق فقالت خرجت بغير شي وقال بل بشي فلا يقع فمن المصدق
منهما فاجاب بقوله قضية ما في الروضة عن المتولي في ان خرجت بغير اذني
ان القول قولها هنا ايضا لكنه استشكل بان القول قوله في ان انت طالق للسنة ثم ادعى
وطيها في هذا الطهر وفيما لو علق طلاقها بعدم الوطي ثم اختلفا وفيما علقه بعدم
الانفاق عليها ثم ادعى الانفاق فانه يصدق بالنسبة لعدم الحنث واخذ بعضهم من
هذه النظاير عدم الحنث في صورة السوال وزعم ان ما في الروضة ضعيف وليس في محله
ولا يرد على ما في الروضة شي من تلك المسايل لان نحو الوطي والانفاق من شانه الخفا
ويشق اقامة البينة عليه بخلاف الاذن وخروجها بشي من حوايجه ونحوها فافهم ذلك
فانه مهم وسئل عن ما اذا اكل قط حمام انسان فحلف ليقتلنه فتمكن من قتله ولم
يقتله حتى مات القط فافتى بعضهم بانه يحنث كالو حلف لا يفارق غريمه فاعسر الغريم
فانه اذا فارقه حنث وان حرمت عليه الملازمة وافتى بعضهم بانه لا يحنث كالو قال انت
طالق ثلاثا ان لم اطاك الليلة فوجدها حايضا او محرمة فانه لا يحنث بتركه وطيها
فما الراجح فما المعتمد من الجوابين فاجاب بقوله المعتمد الاول وان كان في
قياسه نظر لان اليمين في مسئلة الغريم انعقدت مطلقة فعمت حالتي اليسار والاعسار
فليس فيها تخصيص بالحلف على معصية بخلاف مسئلة السوال وانما نظيرها ما لو حلف
ليقتلن زيدا او ليشربن الخمر فانه لا يبرا الا بقتله او شربه وان كان معصية لان اليمين على
المعصية وفعل الواجب وتركه منعقدة ويجب الحنث فيها واما مسئلة الغريم فلا تخصيص

الدار

فيها على المعصية الامن حيث ان افارق نكرة في سياق النفي فتعم احاد المنفي كلا رجل في
وما تعلق به من ظرف كقوله صلى الله عليه وسلم لا يقتل مسلم بكافر ولا ذو عهد في عهده
فانه يعم كل عهد وكلا اشرب ماء من اداوة فانه يعم كل اداوة وعموم النكرة في سياق
النفي اما ظاهر كلا رجل في الدار برفع رجل او نص كلا رجل بفتح رجل او مؤكد لذلك
التنصيص كلا من رجل ولا افارق من الظاهر في العموم فيعم حالتي اليسار والاعسار
فعلم انه يجب عليه في مسئلة الهر الحنث بترك الفتك الا ان يباح له قتله بان يصول
على نحو طعامه ولا يمكنه التخلص منه الا بقتله هذا ما في جواب الاول واما جواب
الثاني فانه فاسد حكما وقياسا اما الحكم فلما تقرر في ما لو حلف ليقتلن زيدا او ليشربن
الخمر واما القياس فلان الحلف في مسئلة الوطي على فعل مباح وهو تنعقد اليمين فيه على
الجائز شرعا اذ لا عموم فيه لان قوله ان لم اطأ حنث على الوطي والايات المطلقة على
المباحات تنزل على ما يجوز فعله ولهذا لو حلف لا يأكل اللحم لم يحنث باكل الميتة
وحصول الفيئة بوطء الزوجة في الحيض لا تعلق له بالحنث اذ لو وطي في المدة ناسيا
لليمين او مكرها لم يحنث وحصلت الفيئة على الاصح وكذا لو استدخلت ذكره
بغير اختياره لا تنحل يمينه قطعا وتحصل الفيئة على الاصح فان قلت لم لا نزل
قتل الهر على حالة الافساد التي يحل قتله فيها قلت تلك حالة نادرة فلا تعلق
بها اليمين الا ترى انهم لم يحملوا الحالف على قتل زيد او شرب الخمر على الحالة التي يحل قتله
وشربه فيها والحاصل ان الحالف متى تمكن من قتل الهر ولم يقتله حنث مطلقا
الا ان ينوي تلك الصورة المخصوصة **وسئل** عن من حلف بالطلاق لا يصلي خلف زيد
في امامة الجمعة فهل تسقط عن الحالف **فاجاب** بقوله نعم تسقط عنه لان
مشقة فراق الزوجة تزيد على ما ذكروه من كثير من اعذار الجمعة وايضا فكل الزوجية
تشبه فوات المالية وفي الجواهر ما يؤيد ذلك ويشهد له بالاولى وهو ان الزوج
لو نشزت وربما ردها للطاعة فاشتغل بردها كان عذرا في الجمعة كما لو اشتغل
بصلاح ماله الذي يخشى فساده لو صلى الجمعة لا يقال لم لا يكون الايجاب الشرعي
عذرا في عدم الحنث كالاكراه الحسي فيصلي الجمعة خلفه ولا يحنث لانه حلف باختياره
على ما يعم المعصية وغيرها فهو كما لو حلف لا يفارق غريمه فاعسر ففارقه فانه يحنث

وان

قف لو حلف لا يأكل اللحم لم يحنث باكل الميتة

وان حرمت عليه ملازمته وصرحوا بانه لو حلف وهو في بلد الكفار على انه لا يهاجر لزمته
الهجرة ويحنث لان حلفه باختياره وبان من بيته ود بعه يلزمه اخفاؤها فاذا
حلف كاذبا حنث لانه باختياره والاولى لهذا الحالف ان يرفع القضية الى حاكم فيلزمه
بصلاة الجمعة فلا يحنث لاكراه القاضي والزامه له **وسئل** عن من علق طلاق
زوجته بالاعطاء فنذرت به عليه فهل يقع الطلاق بائنا او رجعيا او لا يقع **فاجاب**
بقوله الذي صرحت به في كتابي الذي اختصرت فيه تحرير الارا انه لو علق بالاعطاء
لم تطلق بالنذر لانه لا يسمى اعطاء **وسئل** عن من قال لزوجته ان نذرت علي بمهرك
الذي في ذمتي فانت طالق فابرأته منه هل يقع الطلاق بائنا او رجعيا او لا يقع اصلا
فاجاب بقوله وظاهر ان الابراء من المهر لا يسمى نذرا به فلا يقع الطلاق **وسئل**
عن من حلف بالطلاق انه ثوبه فبان ثوب غيره ما الحكم **فاجاب** بقوله لا حنث
عليه سواء كان الحلف بالله ام بالطلاق لانه حلف على ما في ظنه فلم يضر وجود الواقع بخلاف
ظنه **وسئل** عن رجل طلق زوجته ثم سأله رجل طلقت زوجتك فقال نعم تسعين
طلقة وهي في العدة فما يلزمه **فاجاب** بقوله ان اراد الملتمس بذكر الاخبار
كان اقرارا فيؤاخذ به فالم يكن كاذبا فله معاشرتها باطنا بعد الرجعة وان اراد بذكر
التماس الانشاء من المطلق وقع عليه الثلاث مطلقا لان طلقت معاد في الجواب لذكره
في السؤال وما فيه معاد في الجواب فكانه قال طلقتها تسعين طلقة قاصدا بذكر الايقاع
فيلحقها الثلاث لان الفرض ان الطلاق رجعي وان العدة باقية وما ذكرته في الحالة الثانية
ماخوذ مما قالوه فيمن قيل له التماسا للانشاء اطلقت زوجتك فقال نعم مثلا بجامع
ان نحو نعم ليست من صرائح الطلاق لكنها لما وقعت بعد السؤال المعاد في الجواب نزلوها
منزلة طلقتها واذا ثبت هذا في نحو نعم الذي لا دلالة على طلقت الا بمجرد ذلك الشرط
فاولى تسعين المستدعي تقدير عامل وانه لم يكن سؤال ولا انشاء فما له **وسئل**
عن شخص تزوج امراة وكانت المراة المزوجة في بيت اهلها وفي يديهم فدخل بها
هذا الزوج فوجدها ثيبا فزعم الزوج الاول انه وطئها في نكاحه فكيف يكون
الامر **فاجاب** بقوله النكاح الثاني لا يرتفع بدعوى الاول الوطي كما يصرح به
قول الروضة وغيرها لو طلقها دون ثلث بلا عوض ثم قال وطئت فلي الرجعة وانكرت

وطيه صدقت بيمينها انتفاء وطئها لان الاصل عدمه وفرقوا بين هذه المسئلة وعدم
قبول قولها فيما اذا ادعى عنين او مولى الوطي وانكرته بان النكاح ثابت في هذه وهي
تدعي ما يزيله والاصل عدمه واما في تلك فالطلاق قد وقع وهو يدعي الرجعة
بالوطي قبل الطلاق والاصل عدمه فهذه اصرح في تصديقها في صورة السوال
بل صورته اولى بان يصدق فيها من صورة الروضة لانها في صورة الروضة لم يتعلق
بها حق ثالث ومع ذلك صدقت في نفي الوطي فاولى في صورة السوال ان تصدق
في ذلك لانه تعلق بها حق ثالث وايضا فتصريحهم في الفرق المذكور بان سبب عدم تصديقه
في صورة الروضة انه يدعي الرجعة بالوطي قبل الطلاق والاصل عدمه وهذا السبب
موجود في صورة السوال بعينه فالمنقول فيها ما قررته ودعواه مقبولة على الزوج
الثاني وكذا على الزوجة على الاوجه ولا يقبل اقرارها على الزوج الثاني ما دامت في
عصمته لتعلق حقه بها كما صرحوا بذلك في نظير صورة السوال **وسئل** عما لو قال
لامراته طلاقك واحد او واحد اثنان ثلاثة هل يقع به طلاق اولى وعن تعليق الطلاق
بالوقوع او الذهاب كان يقول ان دخلت الدار يقع او يذهب طلاقك او وقع او ذهب
هل يقع به طلاق اولا **فاجاب** بان الذي نقله الشيخان عن فتاوى القفال واقراه
انه لا بد مع نحو طلقتك من ذكر المفعول ومع نحو طالق من ذكر المبتدا فلو نوى احدهما
لم يقع بذلك شيء كالوقف لك انت او امراتي ونوى لفظ طالق نعم ان سبق ذكرها
في السوال او نحوه او وقع تفويض لم يشترط ذكرها كما قالوه في طلقتك جوابا لطلقني
او طلقها او طلقي نفسك وفي ان كنت كاذبا فالحكم لترتبه على السوال والتفويض واذا علمت
هذا بان لك انه لا وقوع على من قال لامراته طلاقك واحد او اثنان او ثلاث على
ان هذه الجملة صادقة مع وجود الزوجية لعدم منافاتها لها اذ يصدق مع وجود
الزوجية ان طلاقها اذا وجد له سبب يقتضيه لا يخلو عن كونه واحدا او اثنين
او ثلاثة فليس في هذه الجملة ما يقتضي حل العصمة بوجه فلم يؤثر فيها نعم لو نوى
بطلاقك واحد طلقتك واحدة مثلا لم يبعد ان يكون كناية فيقع لان الطلاق
مصدر وهو ينوب عن الفعل واصله فلا يبعد ارادته به ويؤيد ذلك افتاء الولي
ابي زرعة بان قوله الطلاق ثلاثا من زوجتي يفعل كذا كناية لان حذف يلزمني

مثلا

مثلا صيره كناية فان نوى ايقاعه بتقدير عدم الفعل وقع لان اللفظ يحتمل بتقدير ان لم
يفعل فالطلاق واقع علي ونحوه انتهى فتاملها تجده ظاهرا فيما ذكرته وان قال ان دخلت
الدار يقع او وقع طلاقك فهو تعليق صحيح كما هو ظاهر فلا يقع شيء الا بعد دخول الدار
المعلق عليها فان ابدل ذلك بيذهب فالظاهر انه كناية لان بين الذهاب والوقوع
نوع تقارب فلا يبعد ارادة احدهما بالاخر فان اراد بذهاب الطلاق وقوعه وقع
بالدخول وان لم يرد ذلك فلا وقوع **وسئل** عن رجل طالبته زوجته او وكيلها
بكفايتها كالنفقة مثلا وكانت المطالبة بحضرة حاكم من حكام المسلمين فقال الزوج
يلزمه الطلاق الثلاث ان بيتها ملان طعام فما المعتبر في ذلك الملي هل يكون ذلك
مملوا حقيقة او يدين ويرجع الى قصده بينوا لنا الجزم بوقوع البينونة او عدمها
فاجاب بقوله ان كان للزوج بينة عمل بها والا فمتى لم يكن بيتها ملانا من الطعام
وقع عليه الطلاق الثلاث فقد جزم الماوردي وغيره وبحثه الشيخان في موضع وجزما
به في موضع اخر ان من حلف ليضربنها حتى يموت حمل على الحقيقة لا المجاز وكذا في مسئلتنا
يحمل على الحقيقة فيأتي فيها ما ذكرناه والله اعلم ثم كتب اليه السائل ايضا ما لفظه هذا
جوابكم ولا شك انه يحمل على الحقيقة وقد افتيتم كان الله لكم ولكن الحال ان الرجل لما حلف
من زوجته بين يدي الحاكم الزمه الحاكم فرارها الى البيت لم يكن مملوا حقيقة واعتمد الحاكم
في ذلك قول النووي في الروضة ان الحقيقة لا تصرف الى المجاز بالنية الا في حق الله لا في
حقوق الادميين هذا معنى الروضة في الايمان وكذلك عبارة الروض وشرحه في الايمان
فرع قد يصرف من الحقيقة الى المجاز بالنية كلا ادخل دار زيد ونوى مسكنه دون ملكه
فيقبل قوله في غير حق ادمي ثم قال الشارح شيخ الاسلام زكريا بان من حلف بالله لا في
حق الادمي كان حلف بطلاق او عتاق وعبارة المرشد في العباب في الايمان **فرع**
لو قال الحالف ان لا يدخل اردت شهرا مثلا قبل في حق الله لا الادمي كطلاق وايلاء وعتق
لكن يدين واعتمد الحاكم بالفرقة هذه النصوص ومشى ذلك على فقهاء البلد وقالوا المعتبر
نيته ولا طلاق واراد واصرف الحقيقة الى المجاز بالنية في حق الله تعالى وحقوق الادميين
فارسلوا اليك الصورة المذكورة ولما ورد الجواب الكريم قاموا به على الحاكم امر الحاكم بالفرقة
وقالوا اذا اجاب الشيخ على وفق كلامنا ان المعتبر نيته ولا يقع الطلاق البتة لا ظاهرا

ولا باطنا فقال الحاكم ما اراد الشيخ احمد بن حجر عفى الله عنه الا وقوع الطلاق لكن تبين
كما جزمت به النصوص المذكورة انفا وكما هو مفهوم من سوالكم فانكم قلتم في السوال بدين
او يقع البينونة الكبرى وكان الجواب مطابقا للسوال ومن الان فالمسوول من الفضلا
الكرمية ازاحة الاشكال بجواب شاف صريح يبين انه يقع الطلاق ويدين بحيث انها لا تحل له
في الظاهر ولها ان تتزوج غيره ام لا يقع الطلاق اصلا وان الحقيقة تصرف الى المجاز
بالنية في حق الله وحق الادميين كما زعموا الملا واذا كان الكلام كما زعموا وانه لا يقع الطلاق
اصلا وان هذا هو المعتمد فما معنى هذه النصوص الجازمة بوقوع الطلاق بقوله الناذر
فاجاب بقوله ما افتيت به من انه ان كان للزوج نية حمل بها اي ظاهرا ايضا وهو الذي
صرح به ائمتنا كما ياتي ولا يعارضه ما ذكر من كلام الشيخين وغيرهما في الايمان لان محله
في نية مجاز لا قرينة تدل على ارادته وتعضدها اما اذا نوى غير الحقيقة مما يجوز به عنها
وقامت قرينة على ذلك فانه يقبل منه تلك النية ظاهرا وباطنا وقد صرحوا بذلك في مسائل
في الطلاق لا تحصى بل قد تزداد قوة القرينة فيحمل اللفظ على قضيتها وان لم ينو كما لو قال
ان رايت من اختي شيئا ولم تخبريني به فانت طالق فانه يحمل على موجب الريبة فلا تطلق
الا ان رات منها موجب ريبة ولم تخبره به بخلاف ما لو رات منها غيره ولم تخبره عملا
بالقرينة المخصصة للعام في قوله شيئا وان لم ينوه فكذا في صورة السؤال لانها لما ادعت
هي او وكيلها بكفايتها كانت مدعية عليه انه ليس في بيتها طعام فاذا حلف انه ملان
طعاما كانت القرينة دالة على انه لم يرد الملا الحقيقي وانما اراد ما يكذب دعواها وكان
قياس المسئلة التي فيها هنا عدم الحنث في هذه وان لم تكن له نية لكن القرينة لم تتقوى هنا
فيها قوتها في تلك اعني مسئلة الاخت فلاجل ذلك لم يشترط في مسئلة الاخت نية واشترطناها
في مسئلتنا لما عرفت من قوة القرينة ثم لا هنا ومما يدل لما ذكرته ايضا ما قالوه من انها
لو قالت له فعلت كذا حراما اي كاكل الربا مثلا فقال لها ان فعلت حراما فانت طالق
ونوى بالحرام اكل الربا فانه يقبل ظاهرا لان قرينة ذكرها له تدل على انه لم يرد غيره فحمل
الطلاق الحرام الشامل للربا وغيره على الربا فقط عملا بالقرينة ومما يدل لما ذكرته ايضا
ان الائمة قالوا فيمن حلف بالطلاق لا يغتسل انه يقع بالغسل من جنابة وغيرها فان
اراد الاول فقط دين ولم يقبل ظاهرا قال الاذرعي ومن تبعه ومحله حيث لا قرينة

اما اذا

١٥٢

اما اذا كانت قرينة كالوارد هنا فانه منتفث لغضب فحلف انه لا يغتسل فظاهره انه يقبل
ظاهرا قوله اردت الغسل من الجنابة فتامل هذا فانه عين مسئلتنا الا في ان قوله
لا اغتسل يعم كل غسل فاذا خصصه ببعض هذه الاغسال فقد عدل عن الحقيقة
التي هي العموم الى المجاز الذي هو الخصوص فان لم تقم قرينة على ارادته كذلك دين
ولم يقبل ظاهرا وان قامت قرينة على ارادته كذلك قبلت منه ظاهرا ايضا فكذا
مسئلتنا حقيقة الملا فيها معروفة فان اراد بعض الملا فان لم تقم قرينة على
ارادته دين وان قامت قرينة على ارادته قبل قوله انه اراد ذلك ظاهرا وباطنا
عملا بالقرينة والواقع في السوال كما عرفت انه صدر منها او من وكيلها قرينة تدل
على انتفا وجود شي من الطعام في البيت فحلفه في مقابلة ذلك انما يراد به تكذيب
المدعي في دعواه وتكذيبه يحصل بوجود بعض طعام في البيت فظهر ان القرينة
مرجحة المجاز هنا على الحقيقة فعملنا بها بعين ما قالوه في هذه المسايل التي هي نظائر
مسئلة السوال بل عينها كما لا يخفى نعم رايت الشيخين وغيرهما صرحوا بما قلته
من الضابط الصحيح في مسئلتنا حيث قالوا وخصص عاما بالنية كان قال كل امراة
لي طالق وقال اردت الا واحدة فان لم يكن قرينة فان كانت قرينة تشعر بارادته
الاستثنا بل او عدم الطلاق بالكلية قبل ظاهرا وباطنا فمثال الاولى ان تقول له
المستثناة وهي تخاصمه تزوجت علي فيقول لها عقب ذلك كل امراة لي طالق ويقول
اردت غير المخاصمة فيقبل منه ظاهرا وباطنا قالوا لقوة ارادته بدلالة القرينة ومثال
الثاني اعني الذي فيه رفع الطلاق من اصله ان يقول لزوجته انت طالق وهو يحلها
من وثاق فاذا قال اردت بقولي طالق اطلاقها من ذلك الوثاق قبل ظاهرا وباطنا
للعلة المذكورة قالوا وكذا الحكم فيما اذا علق طلاقها بكل حين او نحوهم فسره بنوع خاص
فلا يقبل ظاهرا الا بقرينة فتامل ذلك فانه صريح فيما ذكرته في صورة السوال
وسئل عن رجل طالبته زوجته بطلاقها فقال مجيبا انها طلقوا طرفيك فهل يكون
ذلك صريحا ام كناية ولو اجابها وقال في جوابه لها طلقوا طرفيك ان رايت طلاقا
فهل تفيده هذه الزيادة والحال ان هذا اللفظ صار عادة لاهل تلك البلدة لمن
لا يريد وقوع الطلاق فياتي به الزوج على صيغة الزجر والتهديد فاجاب بقوله

اللفظ المذكور اذا كان بتخفيف اللام صريح ولا عبرة بالحاق الواو له ولا بقول الطرفين
لان اللحن لا يؤثر في مثل ذلك فاتضح فتأمل بذلك ولا نظر للعادة في ذلك كما لم ينظروا اليها
في حلال الله علي حرام ونحوه خلافا لمن نظر اليها لان الصحيح ان ملحظ الصراحة
ليس الاشتهار والاستعمال مطلقا بل الاستعمال المتكرر في الكتاب والسنة هذا كله ان لم
يات بالشرط المذكور فان اتى به مريدا للتعليق فان قال ان او وقعت عليك طلاقا طلقت
حالا وان اراد ان علقت ووقع مني فكذلك وان اراد انه ابصرته لم يقع وكذا ان
اطلق وسئل عن رجل شهد عليه الشهود انه قال متى سافرت الى سواكن
ولفلان عندي فلس واحد فزوجتي طالق ثلاثا ثم سافر الى سواكن ودراهم فلان
كلها عنده فلما حضر طلبه ابو الزوجة هو والشهود فحضروا عند مفت شافعي
ليستفتيه عما وقع فاخبر الشهود المفتي بانه وقع منه اليمين المذكورة فاعترف
بالسفر وقال له المفتي وقع عليك الطلاق الثلاث فحلف بالايمان الاكيدة الغليظة
انه لم يقع منه هذا التعليق اصلا وان هؤلاء الشهود كاذبون عليه فقال
له المفتي لا ينفعك ذلك واياك ان تدخل على المراة التي حلفت منها فان كان
فعلت ذلك رفعنا امرك الى القاضي فاعتزلها شهرا هو وابوها الى المفتي ثانيا
واعطا اباها دراهم وتوافقا على ان تحلل له بالوجه الشرعي وحلف ايضا في ذلك
المجلس ايضا ان الشهود كاذبون عليه واستمر مدة كلما اجتمع بالمفتي يحلف له
وهو يقول له لا ينفعك ذلك ثم بعد ذلك علمه بعض الناس ان يدعي النسيان وكتب
له سوالا موهما ورفعه لمفت شافعي فكتب له انه ينفعه النسيان ثم سئل ذلك
الحالف بعد افتاء المفتي له باذكر هل حلفت ونسيت فحلف بالايمان المغلظة انه لم
يصدر منه ذلك التعليق وان الشهود يكذبون عليه فهل يقبل منه ذلك وتصميمه
على تكذيب الشهود ودعوى النسيان فلا يقع عليه طلاق او لا يقبل منه
ذلك ويقع عليه الطلاق الثلاث افتونا ماجورين ذاكرين النقل في المسئلة
فاجاب بقوله لا يقبل منه دعوى النسيان فيما ذكر فيقع عليه الطلاق الثلاث
كما صرح به امام المتاخرين الشهاب الاذرعي في توسطه الذي هو اجل كتبه
تحقيقا واطلاعا وتحريرا للنقول فقد بين فيه ان محل قبول دعوى نحو النسيان

او يقبل منك ذلك فقال عندي بطعن
في الشهود فرجع ليأتي بدعم عليه وقال
تحيرت عن ابداء الطعن وحلف
الاعلى ايضا انهم كاذبون عليه وانه
حتى تكذيبهم فقال له المفتي صح
صح

حيث

حيث لم يكذب الشهود والا قضي عليه بالطلاق ورد بذلك على الاسنوي جريا على عادته
معه في رد غالب اعتراضاته على الشيخين اطلاقه اعتراضا عليهما قبول دعوى ما ذكر
وهذا الذي قاله الاذرعي هو الحق ولا يسع الاسنوي ولا غيره مخالفته لظهوره وانضمام
ومن ثم ايده بعض المتاخرين بقول القفال في شرح التلخيص لو قال ان لم احج في هذا العام
فامراتي طالق فشهد شاهدان انه كان بالكوفة يوم الاضحى وقال هو قد حججت
وقع عليه الطلاق قال ووجهه انه لما عدل عن دعوى النسيان الى دعوى الاتيان
بالفعل وشهدت البينة بما يقتضي تكذيبه حكمنا عليه بمقتضاها انتهى واما تعليم
العامي دعوى النسيان او نحوه المشار اليه في السوال فهو غالبا انما ينشى عن التهور
وقلة الدين وقصد التحيل لشيء من سحت الدنيا وما درى ذلك المعلم الجاهل المغرور
انه ارتكب مفاسد اثمها عظيم ووبالها وخيم لو لم يكن من تلك المفاسد الا تسليط
العامة الجهلة او الفسقة على استباحة الابضاع بالباطل مع انها مبنية على مزيد
الاحتياط والحرمة ولخطر امرها وصعوبة نزعها فيها امتنع جماعة من اكابر اصحاب الشافعي
رحمهم الله من افتاء مدعي النسيان قالوا واستعمال الورع في اولى من ورطات الاقدام
ومن احتاط لدينه لا يفتي في ذلك في زماننا لكثرة الكذب في دعوى النسيان والجهل
من العامة انتهى واذا كان هذا ذكروه عن اهل زمانهم الذي مضى من نحو ستماية
سنة فما بالك بزماننا الذي صار اكثر اهله لا خلاق لهم ولا مسكة ولقد استفتاني
من لا احصي في مسايل الطلاق ويشيرون الى نسيه شيا فالمتبع من افتائهم حتى البحث
عن القضية فاجدها على خلاف ما حكوه من كل وجه واجد في كثير منها ان بعض
المتفقهة طلبة الاسم الحاملون على ذلك فانهم ياخذون من الحالف نارا عليهم
في الدنيا والاخرة ويعلمونه او يكتبون له صورة مخالفة للواقع ويرسلونه بها الى
الاستفتاء عنها فيلهمني الله تعالى من فضله التشكك فيها والبحث الشديد عنها لصحة
نظرا لها على الباطل والله تعالى المسؤول ان يعاجل بعدله وعقوبته اولئك الفسقة
المارقين والمردة الضالين هذا ومما يحملك على التحري في الافتاء في مسايل النسيان
ونحوه ان عدم وقوع طلاق الناسي لو فرض صدقه انما هو قول للشافعي وهو وان
كان المعتمد عند جمع من اصحابه الا ان له قولا اخر بوقوع طلاق الناسي وعليه كثيرون

من اصحابه ولقد كان ابن عبد السلام الملقب بسلطان العلما وابن الصلاح وناهيك بهما فانهما من فحول المناظرين يفتيان بوقوع طلاق الناسي وهو الاحوط وكيف لا واكثر علما الامة على وقوع طلاق الناسي وهو مذهب ابي حنيفة ومالك وغيرهما رضي الله عنهم وحشرنا في زمرتهم ووفقنا لسلوك طريقتهم المطهرة عن قبائح الرذائل ومفاسد الشبه والجهل بمنه وكرمه آمين

وسئل عن شخص مرض مرض الموت فاقر في حال مرضه عند شخص بطلاق امراته طلاقا رجعيا وبقيت المراة تمرضه حتى مات فاخبرها المقر عنده بالاقرار وصدقته فهل ترثه ولا تحسب العدة الا من الموت لمعاشرتها له الى الوفاة ثم نعم فهل يحكم بوقوع الطلاق من الاقرار او من قبل الاقرار بزمن يسع التلفظ بالطلاق او كيف الحكم **فاجاب** اذا مضى من قبيل اقراره ما تنقضي به عدتها قبل موته لم ترث ان قلنا ان معاشرة الرجعية تنقطع العدة لغير نحو الرجعة كما عليه الشيخان وهو المعتمد ففي شرحي الصغير على الارشاد والحق البلقيني بعدم جواز الرجعة اي بعد مضي ما تنقضي به العدة مع المعاشرة عدم وجوب النفقة والكسوة وبقضيته امتناع التوارث بينهما وان تردد فيه الزركشي في تكملته ونقل في خادمه عن قضية كلام المطلب امتناع الارث دون ارثها كما يشرف الى ويقيد بعد وهو كما قال بل قياس ما مر كما قلناه وقيام مقابله الذي انتصر له جماعة ونقلوه عن الاصحاب توارثهما انتهى وان لم يمض ذلك اوجهل الحال ورثته اما الاول فواضح واما الثاني فلان العصمة بالنسبة الى الارث محققة البقا اذ الطلاق الرجعي لا ينافيها والاصل بقاوها وعدم انقضا العدة قبل الموت والكلام كله في غير الحامل كما هو ظاهر

وسئل عن شخص اخبر امراة او امراتان وقع في قلبه صدقها او صدقهما بانه طلق زوجته لكن لم يتذكر ذلك ولم يحدث له الاخبار شيا من التذكر سوا توهم ذلك او ظن معتقدا انه ان كان الامر كذلك فانما تلفظ بلفظ بظنه المخبر مقتضيا للوقوع وهو ملتبس عند التلفظ بما يقتضيه فهل مجرد الاخبار والحال ما ذكر يلزمه بعد ان نسائه ام لا وهل اذا شك انسان في وجه تزوجها هل كانت دخلت في عقده وقت ما نسب اليه من تطليق ام لا تطلق هذه المشكوك في دخولها وشمول التطليق لها **فاجاب** بقوله لا يلزمه فراق بمجرد الاخبار المذكور الا اذا وقع في قلبه صدق المخبر ولم يجوز استناد اخباره

٨٨

لما لا يقتضي الوقوع فقد قال الرافعي قولهم لا يقع الطلاق بالشك مسلم لكنه يقع بالظن الغالب انتهى ويوافقه قولهم لو عصر عنبا ثم قال ان لم يكن تخمر ثم تخلل فانت طالق ثم وجده خلا وقع عليه الطلاق لان الغالب انه لا يتخلل الا بعد التخمر وبهذا يتجه ما ذكرته من الاستثنا وقولي ولم يجوز الخ جمعت به بين ما ذكر الشيخان نقلا عن الروياني واقرا انه لو حلف لا يفعل كذا فاخبره عدلان بانه فعله واعتقد انه فعله وظن صدقهما لزمه الاخذ بالطلاق وبين قول الاسنوي ومن تبعه هذا ياتي اذا اوقعنا طلاق الناسي بان يحمل الاول على انه مع ظن الصدق لم يجوز انه فعله ناسيا وحينئذ لحوقها نقلاه والثاني على انه جوزه ومع الحوقها قاله الاسنوي وغيره قال وعلى الاول الظاهر انه يلزم الاخذ بقول فسقة وصبيان ظن صدقهم وبهذا الحمل اتضح ما ذكرته اولا ولا طلاق في الصورة الثانية كما صرح به كلامهم وقد نص الشافعي رحمه الله على انه لو احرم وتزوج ثم شك هل كان تزوجه قبل الاحرام لم يؤثر هنا والورع في كل ذلك لا يخفى

وسئل عن شخص قال لزوجته زوجتي اذ هي طالقا بالنصب هل يقع الطلاق اولا فان علما مصر اختلفوا في ذلك فقال بعضهم لا يقع واسند الفتح في [illegible] الذكور وبعضهم مال الى تضعيف الفرع لان القاضي ابا الطيب في تعليقه نقل عن بعض الشافعية خلافه وبعضهم توقف فما المعتمد عندكم في ذلك **فاجاب** بقوله من المعلوم ان زوجتي كناية طلاق كاذهبي فان نواه بها جاءت الاوجه الثلاثة في انت طالق طالقا لانه لما نوى بزوجتي الطلاق كان بمعنى انت طالق فلزم [illegible] حكم [illegible] وعلى المعتمد عند الشيخين وغيرهما عدم الوقوع حالا بل ان طلقها غير بائن وقعت طلقة ثانية والا لم يقع شي وان لم ينوه لم يقع بطالقا شي لامور منها انه اذا لم ينو بزوجتي طلاقا يصير لغوا واذا صار لغوا صار قوله طالقا مجردا عما يصيره معتدا به فلا يقع به شي نظير قول القاضي الحسين انا لم يقع شي بقوله العالمين طوالق وانت يا زوجتي وان قال الذمي وانت يا زوجتي لان ما قبله لغو فيصير وانت يا زوجتي وحده وهو بمجرده لا يقع به شي ونظيره قولهم لو قال طلقت او طالق ولم يزد عليه لم يقع به شي وان نوى امراته في الاول وانت في الثاني لانه لم يجر للمراة ذكر ولا دلالة فهو كما لو قال امراتي ونوى الطلاق بخلاف ما لو قيل له طلقها فقال طلقت فانها تطلق ولا يقبل قوله لم ارد ها

معتبر علي زوجتي اذ هي طالقا وان معتبر [illegible] انه كان فان نوى [illegible] بقوله طالقا ثم تامل فان في هذا الجواب النفايس

لانها مذكورة ضمنا واستشكله العجلي بالوفاق الطلاق لانه لي فانه صحيح على الاصح مع انه لم يجر للمراة ذكر ويجاب بانه خلف ذكرها فيه اشتهار استعماله في الطلاق فكان الطلاق واما زوجتي طالقا فانه فقد فيه المعنيان ذكرها والاشتهار فلم يقع به شيء ونظيره قول القاضي ايضا لو قال رجل لاخر سرقت مالي فانكر ان كنت سرقته فامراتك طالق فتأمله
سوا ارادوا النية نيتي ام لا فقال طالق وان نويتم به شيئا لم يقع به طلاق لان لفظ الطلاق وحده لا يقع به الطلاق ما لم يقل امراتي وان الغير لا يقوم مقام الغير في النية ولانه اجازة للطلاق وليس بايقاع له فنا ملته لاسيما تعليله الاول فانه نص في عدم الوقوع في صورتنا فان قلت اي فرق بين هذا وبين ما مر في طلقها فقال طلقت قلت يفرق بان ذكرها ضمنا وقع في جواب الشرط فلم يكن فيه طلب لطلاقها حتى يكون الجواب عليه بخلاف طلقها نعم ذكرها وان لم يفد ذلك يفيد تاثير نية الطلاق به بخلاف طلقت او طالق فانه لا تؤثر النية فيه لانها لم تذكر اصلا ومنها ان الاسنوي فتدبر وتأمل
نقل قول الشيخين في انت طالق طالق طالق يقع به ثلاث ما لم يقصد التاكيد بالاخيرتين بخلاف ... لو قال انت طالق طالقا لم يقع في الحال شيء بل اذا طلقها وقع طلقتان ... فاذا تقرر ان المنصوب لا يقع به الا واحدة اي بانت طالق لا بطالقا كما يعلم مما ياتي في كلام الشيخين وجب حمل الساكن عليه لاحتمال ان يكون عن نصب وان يكون عن رفع فناخذ باليقين واعلم انه لا فرق فيما ذكر ... العامي بين ان يكون المنصوب هو الاول او الثاني نعم ان نصبهما معا او جرهما او جر احدهما مع نصب الاخر او رفعه فالقياس في جميع الحالات بالساكن فتامله هنا انتهى وبحث في التوسط بعد ذكره ذلك انه ينبغي اعتبار الجاهل بالعربية ويعمل بتفسيره اي فان تعذرت مراجعته فالوجه ما قاله الاسنوي واذا تاملت ما ذكره في انت طالقا طالقا بنصبهما او طالق طالقا وعكسه بالجر مع النصب او طالق طالق بجر احدهما او رفع الاخر من انه لا يقع به الا واحدة اي بخبر انت وان اخطا بنصبه او جره لا يقع بالمنصوب او المجرور الذي ليس بخبر شيء علمت اتضاح ما ذكرته ان طالقا بمجرده لا يقتضي وقوع شيء مطلقا وتامل قوله فاذا تقرر ان المنصوب لا يقع به الا واحدة اي بانت طالق منه لا بطالقا كما مر تعلم صحة

ماذكرته من انه لا يقع في مسئلتنا شيء اصلا ومنها قول التهذيب لو قال انت طالق طالقا فان اراد طلقتين وقعتا وان اراد التاكيد ونصب على الحال قبل منه ويقع واحدة وان اراد التعليق فكذلك ولا يقع الطلاق حتى يطلقها انتهى فاذا كان طالقا المنصوب هنا محتملا لما ذكر مع كونه وقع بعد صيغة صحيحة هي انت طالق فاولى ان يكون محتملا في زوجتي طالقا بل لا يقع به فيها شيء مطلقا لما تقرر من الفرق انه في انت طالق طالقا وقع تابعا لصيغة صحيحة فاحتمل الايقاع ثانيا والتاكيد والتعليق فعمل بارادته في ذلك واما في زوجتي طالقا فوقع مستقلا وهو لا يصلح وحده للاستقلال فلم يقع به شيء فان قلت لم يذكر البغوي على طريقته حكم ما اذا اطلق قلت لا باس فما مر عن الاسنوي في الساكن انه لا يقع به هنا شيء لانه احتمل الوقوع وعدمه فحكمنا بعدمه لاصل بقاء العصمة واما ما ياتي عن القاضي ابي الطيب وصاحب الذخائر من انه لا طلاق يقع طلقتان فهو على طريقة نص الام وهو وجه مقابل لهذا الوجه كما ياتي ثم رايت القاضي الحسين حكى وجها اي ضعيفا بالمرة انه انت طالق طالقا لا يقع طلاق اصلا لان قوله طالقا ينتصب على الحال ... طالق حين ما تكونين طالقا والمراد لا تكون ... والطالق وهذه الصفة لا توجد فلا يقع الطلاق انتهى وعلى هذا فما ذكرته في زوجتي طالق واضح لا غبار عليه ومنها قول الشيخين وغيرهما عن ابي عاصم العبادي واعتمدوه لو قال انت طالق طالقا لم يقع شيء حتى يطلقها ... مطلقة فانت طالق هذه الكلمة تبين بالطلقة المنجزة والا لم يقع غيرها ما لم يرد ايقاع طلقة مع المنجزة كما قاله الاسنوي وغيره فان اراد ذلك وقع ثنتان وصار كما لو قال انت طالق مع تطليقي اياك فالا ولو قال انت طالق ان دخلت الدار طالقا فان طلقها رجعيا فدخلت وقعت المعلقة وان دخلت غير طالق لم تقع المعلقة انتهى وبتامله يعلم ان طالقا لم يقع باللفظ به شيء اصلا وانما وقع بقوله انت طالق فان طلقها رجعيا وقع بانت طالق طلقة اخرى والا لم يقع به شيء هنا مع كونه واقعا بعد صيغة طلاق صريحة فاولى في زوجتي طالقا انه لم يقع بعد صيغة طلاق صريحة فاولى في زوجتي طالقا بل كنايته ولم ينوه به كما هو الفرض وقد مر انه لا يقع به شيء وان نوى به الطلاق مع الفرق بينه وبين نحو فاعجنه

فالتصحيح ان طالقا غير مقتضي الوقوع شيء لا بمعنى التكلم ولا بمعناه ... وانه ... المسيئة ... بعده ...

الهروي وغيره فيما اذا اراد ايقاع طلقة مع المنجزة وذلك الفرق انه هنا انه وقع عقب
صيغة صحيحة صريحة فصحت نية ايقاع طلقة به مصاحبة للطلقة الواقعة بتلك
الصيغة واما في روحي طالقا فوقع مستقلا وهو مستقلا لا يصح ايقاع شيء به فان قلت
كيف اعتمد الشيخان وغيرهما ما تقرر عن العبادي مع نقل الائمة كما في التوسط عن نص
الامام خلافه ولفظه قال في الام اذا قال انت طالق طالقا وقع طلقة وسئل
عن مراده بقوله طالقا فان قال اردت به الحال طلقت ثانية لان للحال في معنى
الصفة فكانه قال انت طالق بعد تقدم طلقة عليك وان قال اردت به طلقة
اخرى وقعت ثانية ايضا كقوله طالق وان قال اردت به التاكيد وافهام الاولى
قبل منه قال وحلفته وانما قلنا يقبل لانه يحتمل ما قاله وتحليفه لان ظاهر اللفظ
خلافه قال في التوسط بعد ذكره ذلك قال صاحب الذخائر وقوله حلفته يدل
على انه اذا طلق يقع طلقتان لانه حلفه على ارادة واحدة فلولا ان مطلقه يقتضي طلقتين
لم يكن لتحليفه وجه هذا لفظه وقد يكون تحليفه لجواز ان يكون اراد ما يقتضي
وقوع طلقتين لا ان الاطلاق يقتضي ... او ظاهر النص ان القاضي يحلفه على
ذلك حسبة من غير طلب انتهى كلام ... في الخادم ... فا ما ... بتقضي
قولها ان التقدير اذا صرحت مطلقة فانت طالق فيه نظر لان طالقا حال والحال
المقارنة وبصيرها اذا قال احد الشريكين ان اعتقت نصيبك فنصيبي حر حال عتقك
فانه يعتق ... مع انه من منصوص
الشافعي رضي الله عنه عجيب فان الشافعي قد نص على خلافه قال القاضي ابو الطيب
في تعليقه قال في الام اذا قال انت طالق طالقا قال الشافعي اوقعت به طلقة وسالته
عن قوله طالقا فان قال اردت به انها تطلق في حال كونها طالقا طلقت اخرى
قال القاضي وهذا صحيح لانه جعل الحال صفة يقع الطلاق بوجودها والحال
وقوع الطلاق بها فاذا وجدت الصفة وقعت اخرى قال يعني الشافعي وان قال
اردت بقولي طالقا طلقة اخرى طلقت طلقتين طلقة بقوله انت طالق وطلقة
اخرى بما نواه فان قال اردت بالثانية انها هي الاولى تاكيدا لها حلفته قال الشيخ
وهذا من قوله يدل على انه اذا اطلق فقال انت طالق طالقا ولا نية له انه يقع

طلقتان طلقة بالمباشرة واخرى بالصفة انتهى وهذا التفصيل جرى عليه جمع من العراقيين
ومن المراوزة كالامام وغيره وظهر منه الرد على العبادي في الوضعين احدهما عند ارادة
الحال والثاني عند الاطلاق ثم ساق كلاما بين به ان في المسألة ثلاثة اوجه قلت
قد تقرر ان الشيخين لا يتقيد ان بنص الام ولا بغيره بل بما اتضح مدركه كما بينته بنحو هذه
في شرح خطبة العباب بل وفي الفتاوى باسط من ذلك لما قدمنا طيبة الشريفة
سنة خمسين فرفع فضلاؤها سؤالا فيه طلب وجه العدول عن اعتراضات المتأخرين
عليهما بالنص وكلام الاكثرين ومع ذلك لا يسعهم لا يخلو من ان يكون ماخوذا من نص
لاخر او قاعدة من قواعده فكان له في المسئلتين قولين رجحا منهما ما اتضح مدركه
وهنا كذلك اذ في المسئلة ثلاثة اوجه كما علمت ما نقله منه عن التهذيب المصرح بانه
اذا اراد الحال لا يقع الا واحدة وعن الوجه الذي حكاه القاضي وعن العبادي رجح
الشيخان منها كلام العبادي لظهوره وجريانه على القواعد اذ الاصل في الحال ان تكون
مقيدة لعاملها فاذا راعينا هذا الاصل تعين ما ذكره العبادي ولا ينافي هذا
كونها في معنى الصفة ... في المعنى ايضا فلا يلزم من
كونها في معنى الصفة ان يكون التقدير انت طالق بعد تقدم طلقة عليك على ان
هذا التقدير لا يقتضي انشاء ايقاع طلقة بل الاخبار بوقوعها فليجر فيه تفريع ما
قالوه في نحو انت طالق امس انه يقبل منه انه اراد الاخبار بانه طلقها امس في
هذا العقد وكذا لو اراد انه طلقها في عقد اخر وان ... ان عرف ذلك
وكذا ان لم يعرف على ما ... واما قول الزركشي اعتراضا على كلام الشيخين ان الحال
يقتضي المقارنة فعجيب لانا نقضنا بالمقارنة يؤيد ما قالاه لا انه يرده لانه اذا اقتضاها
مع كونه قيدا لما تقدر اقتضى انه لا يقع شيء حالا كما قالاه بل اذا طلق وقوله وبصيرها الجزء
اعجب وليس هذا نظير مسئلتنا بوجه كما هو واضح بادنى تامل لانه علق حرية نصيبه
على عتق شريكه باداة الشرط وجعل وقوعهما مقارنا له بقوله حال عتقك واما هنا
فعلق الطلاق على وجود اتصافها بكونها طالقا فعملوا في كل بما دل عليه لفظه فيه وقوله
وحكاية هذا الفرع عن بعض الاصحاب الخ جوابه انه ليس بعجيب لما تقرر ان الشيخين قد
يعدلان عن نص لمقتضى نص اخر هذا واعتراض الاذرعي صاحب الذخائر الذي ذكر

فقد ان الشيخين لا يتقيدان بنص
الام ولا بغيره بل بما اتضح
مدركه

في الخادم ان ابا الطيب سبقه اليه في اخذه من النص لانه اذا اطلق يقع طلقتان اي حالا
واصح بل الوجه في حالة الاطلاق وارادة الحال ما قاله العبادي خلافا للماوردي الخادم
فتامله والحاصل ان في روحي طالقا اذا لم يرد بروحي طلاقا فلا يقع بطالقا شيء مطلقا
على الاوجه وانه لا يلزم من جريان تلك الاوجه في انت طالق طالقا جريانها في روحي
طالقا اذا لم ينو بروحي طلاقا لما ذكرته انه صيغة صحيحة صريحة فاغتفر في
تابعها المنزل على معناها وحكمها ما لم يغتفر في المستقل بنفسه وليس بتابع لغيره
ومثله لا يقع باستقلاله شيء كما عرفنا ما ذكر كله فانه مهم فان قلت هل يمكن
توجيه ذلك الوجه الضعيف القائل بانه لا يقع شيء اصلا بما يقربه ويدفع قول
من قال انه ضعيف بالمرة اي لتقابل المطلقين على ما يرده ويزيفه قلت
نعم نظرا لذلك الى قاعدة ان الحال مقيدة لصاحبها وانها اذا كانت من نوع المامور
او من فعل المامور تناولها الامر كحج مفردا او ادخل مكة محرما فاذا تاملت ذلك
ظهر لك ان طالقا يصح ان يكون من نوع روحي لتناول الرواح بمعنى الذهاب للطلاق
وغيره وان يكون من فعل المامور بان يقرر عنده اليها فيوقعه ولم يوقعه فح انتفى
نظرا لهذه القاعدة انه لا يقع به شيء وانه لا شذوذ في هذا الوجه اصلا وسئل
عن مسئلة فافتى فيها بما هو الحق ان شاء الله تعالى وانه لا شذوذ فتوهم خلاف المراد
ووقع بعض الانتقاد فالف فيها كتابا بالفاظ كما ناسب ايراده في الفتاوى وهو هذا
بسم الله الرحمن الرحيم احمد الله على انعامه واشكره على الهامه واصلي
واسلم على سيدنا محمد وآله واصحابه في بدء الامر وختامه صلاة وسلاما دائمين بدوام
افضاله في دار نعيمه واكرامه وبعد فهذا كتاب لقبته الانباه لتحقيق عويص
مسائل الاشباه حملني عليه اني افتيت في مسئلة بما هو الحق ان شاء الله فتوهم خلاف
المراد منه ووقع بعض الانتقاد ثم بعد امعان النظر في اطراف تلك المسائل وتخريجها
على القواعد والدلائل ظهر ان فيها مشكلات لم ينبهوا عليها ومعضلات لم يوجهوا
نظرهم اليها فقصدت الى بيان ما فيها من نقد ورد واشكال وجواب ليتجلى بذلك
ان شاء الله وجه الصواب باخصر عبارة واوجز اشارة في ورقات يسيرة وان كانت
مباحثها في نفسها عسيرة والله اسال في الاعانة على تحرير ذلك وتسهيل الوعر من تلك

المالك

خاقورته صح

الى هنا انتهى ما يتعلق بروحي طالقا

الاكراه م

١٥٧

المسالك فانه الجواد الكريم الرؤف الرحيم وما توفيقي الا بالله عليه توكلت واليه انيب حسبي الله
لا اله الا هو عليه توكلت وهو رب العرش العظيم ورتبته على مقدمة ومباحث وتتمة
المقدمة في بيان ان الاكراه على الطلاق واليمين وعلى تنجيز الطلاق وعلى فعل او ترك
المعلق عليه فيهما ينقسم الى اكراه بحق والى اكراه باطل فالاكراه باطلا اذا صحبه قصد من المكره
واختيار بان اتى بعين ما اكره عليه وحده من غير ادنى تغيير ولا تبديل فيه لداعية الاكراه
نفط اخبر الشارع صلى الله عليه وسلم عن ربه عز افضاله وجل نواله بانه رفع حكمه عن امته
رخصة لهم وخصوصية من خصائصهم بقوله في الحديث الصحيح ان الله رفع عن امتي
الخطا والنسيان وما استكرهوا عليه فجعل فعل المكره الذي وجدت فيه شروط الاكراه
المقررة في كتب الفقهاء كلا فعل فكل ما كان الحكم فيه مرتبا على فعل المكلف يكون بسبب
الاكراه لغوا بمنزلة المعدوم بخلاف الحكم المترتب على امر حسي غير فعل المكلف وان كان ناشئا
عن فعله فلا يرتفع ذلك الحكم بسبب الاكراه بل لا اكراه ح لان موضعه الفعل ولم يترتب
عليه شيء وموضع الحكم الانفعال ولم يقع عليه اكراه والحاصل ان الشارع قد يرتب الحكم
على الفعل والمراد به هنا ما يشمل الترك والقول وقد يرتبه على الانفعال وهو في الاول
من خطاب التكليف الذي رفعه شفقة علينا عند الاكراه نعم ان عظمت المفسدة
بحيث زادت على مفسدة الاكراه لم يؤثر شيئا ومن ثم لم يبح القتل ولا الزنا وهذا سبب
استثنائهم لهذين من هذا القسم وهو في الثاني من خطاب الوضع والاسباب والعلامات
فكيف يرتفع مع ان القصد منه الربط بنحو السبب او الشرط او المانع من غير نظر الى فعل
ولا الى فاعل كما يانى ومن ثم حرم الارضاع مع الاكراه لان المحرم فيه منوط بوصول اللبن
الى الجوف ولو اكره على الحدث كان محدثا او التحول عن القبلة او الفعل الكثير في الصلاة
او ترك القيام في الفرض بطلت او على نحو الوقوف بعرفة والرمي والسعي بناء على انه لا يؤثر
فيها الصرف فيصح او على نحو غشيان امته فحبلت منه صارت ام ولد ولحقه او على
وطء زوجته صار محصنا واستقر عليه المهر واحلها للمطلق ثلاثا او على الوطء بشبهة
ترتب عليه حرمة المصاهرة ولحوق النسب وانفساخ نكاح نحو ابي الواطئ المجنونة وطء
زوجة ابيه او اكره مجوسي مسلما على ذبح او محرم حلالا على ذبح صيد وان جعلنا
المكره آلة للمكره لان ذلك كله يرجع الى الشروط ونحوها والخطاب فيهما من باب

خطاب الوضع الذي لا يؤثر فيه الاكراه كما تقرر لان الشارع اناط الحكم بوجود ذلك
السبب او الشرط مثلا من غير نظر الى فعل ولا الى فاعل وبما قررته في هذا المحل يتضح
لك سر تفرقات كلامهم المتعارضة بادي الراي فانهم الغوا الاكراه تارة واعتدوا به تارة
اخرى الا ترى الى ان اكثر مسايل القسم الاول اثر فيها الاكراه والى ان بعضها لم يؤثر فيه
كالقتل والزنى لما مر فيهما والقسم الثاني بالعكس فاكثر مسايله لا يؤثر فيها الاكراه وبعضها
قد يؤثر فيه وكل ذلك معلوم ماخذه ولحظه مما تقرر فاستفده فانه يزول به شبه
كثيرة لا يهتدى الى حلها الا عند امعان النظر كما تقرر وبهذا الذي قررته في القسم
الاول اخذا من كلام التاج السبكي يتضح قول الزركشي لا تاثير للاكراه في المباح والمكروه
والمندوب وترك الاحرام وانما يؤثر ان كان على ترك واجب او فعل حرام انتهى
ووجهه ان المباح وما بعده لا اثم في فعلها ولا تركها فلا تاثير للاكراه فيها بخلاف
الاخيرين فان فيهما اثما فاذا كانا لداعية الاكراه انتفى عنهما الاثم رخصة من الله
كما مر ونختم الكلام على هذا القسم بفرعين مشكلين احدهما لو اكره احد الشريكين
الاخر على وطي الامة المشتركة فوطيها واحبلها فهل يلزمه المهر وقيمة الولد لشريكه
المكره له لانه الحامل له قال الزركشي فيه نظر ولم يزد على ذلك واقول الذي يتجه
انه لا يلزمه له شي بناء على ان المكره الة المكره وهو الذي يدل عليه كلامهم في مواضع
لانه نتيجة فعله فكيف يكون فعله المتعدي به من غير ضرورة سببا لاخذه مال الغير
من غير اذنه ولا رضاه وظاهر ان محل التردد حيث لم يكن المكره بفتح الراء اعجميا
يرى وجوب طاعة امره والا فهو الة له لا محالة كما صرحوا به في مواضع ثانيهما
قطع الاصحاب بانه لا يصح من المكره باطل عقد ولا حل كبيع وطلاق وعتق ومع ذكره
يقع في كلامهم كثيرا في الايمان والطلاق وغيرهما فيه قولا المكره وهذا غير ما جزموا به
وجواب ذلك ان الجزم انما هو فيما يوقعه المكره منجزا حالة الاكراه واما
القولان فمحلهما في الاكراه على ايقاع فعل سبقه تعليق بالطلاق مثلا في حالة الاختيار
نحو ان دخلت الدار فانت طالق ثم يكره على دخولها فمن نظر الى اختياره اولا اوقع
عليه الحنث ومن نظر الى اكراهه على الدخول لم يحنثه وهذا هو الاظهر لان الوقوع
انما يستند بالحقيقة القريبة الى وجود المعلق عليه ووجوده من المكره غير معتد به

فلم

فلم يقع به شي واما الاكراه بحق فانه كالاختيار اذا كان من حق هذه المكره انه يفعل فاذا
لم يفعل الا كرها ولم يسقط اثر فعله وكان الحامل على كونه احوج الى ان يكره وهذا كالمرتد والحربي
يكرهان على الاسلام فيصح وان اكرههما كافر غيرهما ظاهرا وكذا باطنا ان اذعن له قلبهما
ومن ذلك اكراه الامام مكلفا على القيام بفرض الكفاية ومن نذر عتق عبد او اشتراه
بشرط اعتاقه وامتنع منه على اعتاقه فيصح ويقع الموقع واذا امتنع المولي من الطلاق
بعد مضي المدة وقام به مانع من الوطي كاحرام ولم يف بلسانه بان يقول اذا زال العذر
وطيت فاكرهه القاضي على طلقة واحدة وقع لانه مكره بحق فان اكرهه على الثلاث
وقلنا القاضي لا ينعزل بالفسق وقعت واحدة فقط ولغا الزايد وان قلنا ينعزل وهو الاصح
فهو كمن اكرهه ظالم لان اكراهه انما يمنع الحكم ما دام بالحق فاذا انعزل لم يبق له ولاية
فساوى ساير الاحاد وحينئذ فلا يرد على هذا القسم نفوذ الطلاق كغيره مع عدم الاكراه
بحق فيما لو قال لغيره طلق زوجتي او اعتق عبدي او بع متاعي والا قتلتك مثلا وذلك
لان هذا الاكراه تضمن اذنا فمن هذه الحيثية جاء النفوذ وان كان من حيث كونه اكراها
يقتضي الغاء التصرف ولحوق الاثم للمكره بالكسر فالحاصل ان فيه حيثيتين مختلفتين
رتب على كل منهما حكمها لانفكاك الحكمين وعدم التلازم بينهما وبهذا الذي قررته
يرد على الوجه الضعيف القايل بعدم وقوع الطلاق مثلا هنا لسقوط حكم اللفظ
بالاكراه تنبيه تعبيري بالاكراه بحق هو ما عبروا به وآثرته لانه يستلزم
ان الاكراه على حق بخلاف الاكراه على حق فانه لا يستلزم ان يكون الاكراه بحق وعليه
الا ترى ان الاكراه الذي على الاسلام اكراه على حق لا به لحرمة اكراهه عليه لقبولنا
والمعتبر انما هو الاكراه بحق صح
عقد الجزية منه المستلزم لعدم التعرض له فلو اسلم لداعية الاكراه لم يصح اسلامه
لانه اكراه بباطل لا يقال قول الشيخين وغيرهما بالوفاق في ولي الدم للقاتل طلق امراتك
والا اقتصصت منك لم يكن اكراها يدخل في الاكراه بحق مع نفيهم عنه حقيقة الاكراه
من اصلها ويرده على ما تقرر ان الاكراه بحق يستلزم انه على حق ولا عكس ووجه ذلك
ان القصاص المكره به حق المكره والطلاق المكره عليه ليس حقا له فالاكراه بحق لا
يستلزم الاكراه على حق خلاف ما ادعيتم لانا نقول معنى قولنا الاكراه نفسه حق
ولا يكون حقا الا اذا كان كل من الامرين المكره به وعليه حقا فخرجت تلك الصورة

لان الاكراه فيها ليس حقا وان كان المتوعد به حقا اذ ليس لولي الدم ان يكره به على
الطلاق الذي لاحق له فيه بوجه **المباحث** في ذكر الصور التي مرت الاشارة
اليها في الخطبة ووجه الاشكال فيها انهم ذكروا في بعضها طبق ما مر في بحث الاكراه
بحق من وقوع الطلاق وفي بعضها خلاف ذلك من عدم وقوعه مع ان الاكراه فيه
بحق فلم يجروا على سنن واحد مطابق لما اسسوه من الوقوع مع الاكراه بحق وعدمه
مع الاكراه بباطل فمن تلك الصور قول الشيخين في الايمان فيما اذا قال لا افارقك
حتى استوفي حقي منك انه لو افلس الغريم فمنعه الحاكم من ملازمته ففارقه فقولا
حنث المكره وان فارقه باختياره حنث وان كان تركه واجبا لاعساره كالو قال
لا اصلي الفرض فصلى حنث انتهى فقولهما ففيه قولا حنث المكره ظاهر او صريح في عدم
الحنث وبه جزم غيرهما والقياس الحنث لانه اكراه بحق وقولهما كالو قال الخ يشكل عليه
ما نقلاه اثنا تعليق الطلاق فيمن قال انت طالق ان لم اطأك الليلة فوجدها
حائضا او محرمة من انها لا تطلق خلافا للمزني فانه لما حكى عدم الحنث عن الشافعي
ومالك وابي حنيفة رضي الله عنهم اعترضه وقال بل يحنث لان المعصية
لا تعلق لها باليمين ولهذا لو حلف ليعصين الله فلم يعصه حنث اي وان كان
ترك المعصية كما قاله المزني هو نظير ما قالاه في لا اصلي الفرض فلم اعتمدا الحنث هنا تمام
ولم يعتمداه هنا موافقة للمزني مع اتحاد المدرك وقد قال غيرهما المذهب ما قاله
المزني واختاره القفال وقيل على قولين لفوات البر بالاكراه هذا حاصل ما في
هذا المبحث من هذين الاشكالين القويين ويجاب عن اولهما بان محل قولهم
الاكراه بحق لا يمنع صحة التصرف ما اذا كان المكره عليه تصرفا منجزا كما مر في اكراه القاضي
للمولي على الطلاق وللناذر العتق وشارطه على اتباعه ولاخذ الرهينة على القيام
بفرض الكفاية وكما في اكراه الحربي والمرتد على الاسلام ففي هذا كله يقع المكره عليه
ويصح لما مر من تقصير المكره بفتح الراء بتركه ذلك القول او الفعل اللازم له في
الحال الاثم بتركه حتى احوج غيره الى حمله عليه اما اذا كان المكره عليه ليس كذلك
وانما هو فعل شيء علق عليه طلاق مثلا باختياره فلا فرق حينئذ في الغاء وجود
المعلق عليه لا على الاكراه بين الاكراه بحق والاكراه بباطل لان الملحظ في الحنث

وجود المحلوف عليه باختياره ولم يوجد ذلك في الاكراه بقسميه وما احسن قول بعض
شراح التنبيه في مسألة غريم المفلس السابق فان فارقه بعد حجر الحاكم عليه فعلى قولي
المكره اي فلا حنث على الاصح لانه مكره شرعا انتهى فتأمل تعليله عدم حنثه بمنع الحاكم
له من ملازمته غريمه المعسر بانه مكره شرعا تجده صريحا اي صريح فيما ذكرته من ان وجود
المعلق عليه بالاكراه الشرعي كهو بالاكراه الحسي في عدم الحنث ومن ثم علل بعضهم عدم
الحنث في هذه ايضا بان الاكراه الشرعي كالاكراه الحسي فان **قلت** هل لما ذكر
من الفرق في الحكم بين المنجز والمعلق وجه جلي يتضح به ذلك **قلت** نعم وذلك لانهم
في المنجز لم ينظروا الا الى تقصير المكره بفتح الراء بما اوجب ان اكراهه بحق والى عدم تقصيره
بما اوجب ان اكراهه بباطل فقالوا في الاول ينفذ قطعا وفي الثاني لا ينفذ قطعا
واما في المعلق فلم ينظروا الى ذلك وانما نظر بعضهم الى ابتداء تعليقه السابق باختياره
فاوقعه بفعل المعلق عليه سواء كان الاكراه عليه بحق ام بباطل وبعضهم الى فعله
حال الاكراه وانه ليس باختياره فلم يوقع به سواء كان الاكراه بحق ام بباطل نظرا الى
عدم اختياره له فتأمل اختلاف نظرهم ومدركهم في المنجز والمعلق يتضح لك ما ذكرته
ومما يوضحه ايضا ان المعلق لم يجعل المعلق عليه موجبا للحنث الا اذا قارنه الاختيار
والرضى به كما يصرح به الفاظ التعاليق كلا افارق او ان دخلت ونحوها واكراه الحاكم
عليه وان كان بحق ينفي اختيار المعلق عليه فلم يحنث به واما التصرف المنجز فلم يسبق من المكره عليه
ما يقتضي تقييده باختياره ولا بعدمه فتفصل فيه بين الاكراه بحق وعدمه نظرا الى
تقصير المكره بفتح الراء وعدم تقصيره فان **قلت** هل يدل على ما ذكرته من التفرقة
بينهما فروع اخرى غير مسألة المفلس السابقة **قلت** نعم وها انا املي
عليك كثيرا منها لتطمئن نفسك الى ما ذكرته منها ما ذكروه في الخادم فيمن ابتلع خيطا
وبقي طرفه خارجا ثم اصبح صائما فانه ان نزعه افطر وان تركه لم تصح صلاته قال
فطريقه ان يجبره الحاكم على نزعه ولا يفطر لانه كالمكره انتهى فتأمل قوله ولا يفطر
لانه كالمكره اي بباطل تعلم انه الحق هنا الاكراه بحق كالاكراه بباطل حتى اعطاه
حكمه في عدم الفطر به ولم ينظر الى الابتلاع من فعله المتسبب عنه اجبار الحاكم
على نزعه وانما نظر الى انه لما اجبره على نزعه صار غير مختار له فساوى المكره بباطل

في عدم الاختيار فلم يفطر حينئذ ومنها ما في حواشي الروضة للجلال البلقيني
من انه لو علق الطلاق على عدم فعل شيء كان ممكنا فمنع منه كان قال ان لم ادخل
هذه الدار في هذا اليوم فانت طالق فمنع من الدخول بالاكراه ان كانت ملكه
او بالشرع ان كانت ملك غيره فانه لا يقع عليه الطلاق لفوات البر بغير اختياره
قال وسئلت عن من حلف بالطلاق لابد ان يزرع في هذه الارض في هذه
السنة وهي انما تمنع بالشرع لكونها ملك الغير من زرعه فظهر لي عدم الوقوع للعلة
التي ذكرناها اي وهي فوات البر بغير اختياره قال ونظيرها والله لآكلن الرغيف غدا
فتلف الرغيف قبل الغداء او بعده وقبل التمكن ففات البر بغير اختياره
ففيه قولا حنث المكره اي واصحهما عدم الحنث وقوله ان لم ادخل اي في المسئلة
التابعة معناه ان عدم دخولي باختياري فانت طالق وان دخلها مختارا لم تطلق
ومعنى قوله اولا بالشرع وثانيا فمنع بالشرع ان الحاكم منعه واما مجرد كونه محرما عليه
فلا عبرة به كما يأتي بسطه في جواب الاشكال الثاني ومنها ما ذكره الرافعي في
الطلاق فيما اذا [illegible] طالق فاكرهه السلطان
حتى اعطى بنفسه من انه على القولين في فعل المكره وقضيته ترجيح عدم الحنث
وجزم به غير واحد لما مر ويأتي من انهم نزلوا الاكراه الشرعي منزلة الاكراه الحسي
فكانه هنا لم يأخذ منه لما تقرر انه انما اعطاه كرها وفعل المكره هنا كلا فعل ثم
كان المعنى انه يعينه في ان اعطيتك حقك فامرأتي طالق اعتبار المدين لا الدائن
واما قول الزركشي عقب هذه المسئلة عن الرافعي كذلك وقضيته ترجيح عدم الحنث
والمتجه خلافه لانه اكراه بحق فهو اشتباه لظنه ان المكره عليه المعلق كالمنجز وليس كذلك
بدليل قوله هو ايجاب الشرع ينزل منزلة الاكراه فيما لو حلف ليطأن زوجته الليلة
فوجدها حائضا لا يحنث كالو اكره على ترك الوطء الحائض في الصورة المذكورة
فتامل قوله كالخ تجده مصرحا بان المكره بحق على فعل المعلق عليه لا حنث بفعله
لما عرفت من الاكراه الذي بحق فهذا اصرح اي صريح فيما ذكرته من قوله والمتجه
خلافه الخ من باب اشتباه المعلق بالمنجز على ان الزركشي لم ينفرد بهذا الاشتباه
بل سبقه اليه شيخه الاذرعي فانه لما ذكر قول الشيخين وغيرهما لو قال ان اخذت مالك

فامرأتي

فامرأتي طالق فاخذه منه او من وكيله ولو بلصص او انتزعه منه مكرها والمال معين
في الجميع او دين ورضي به المدين في الاخيرين او امتنع من الاعطاء في الاخيرة كما ذكره الامام
والغزالي ومثلها الثالثة طلقت لوجود الوصف لا ان اكره الدائن على الاخذ منه فاخذه
منه فلا تطلق انتهى قال اعني الاذرعي محل ما ذكر من عدم الطلاق عند اكراه الدائن
على الاخذ من مدينه اذا لم يتوجه عليه اخذه منه فان توجه عليه ذلك كان موسرين
آخر السلم فالظاهر انها لا تطلق لانه اكراه بحق انتهى فقوله فالظاهر الخ هو مقاده الزركشي
فيما مر عنه وقد ظهر ان ذاك اشتباه فهذا اشتباه ايضا وعجب من شيخنا شيخ الاسلام
زكريا سقى الله عهده كيف تبع الاذرعي على هذا الاشتباه الظاهر وكلام ابن الرفعة
صريح فيما ذكرته وهو قوله قال الرافعي لو قال لا افارقك حتى استوفي حقي منك فاستوفاه
من وكيله او من اجنبي تبرع حنث قال ابن الرفعة وينبغي ان يختص ذلك بما اذا قبضه
مختارا اما اذا قبضه جبرا بالحاكم ويتصور في الاجنبي بان يكون ضامنا فيكون على
قولي الاكراه كما اذا افلس ففارقه وجوابه انه لا طريق له في دفع الاكراه عند التعليق الا ذكره
هنا فانه يقدر على دفعه عند بذل الاجنبي بابرائه من الضمان وبابراء الموكل وان حنث
به نعم يتخرج على الاكراه على قتل احد الرجلين انتهى كلام ابن الرفعة وهو مشتمل على
نفائس فقوله اما اذا قبضه جبرا بالحاكم الخ صريح فيما ذكرته من الرد على الاذرعي والزركشي
لانه اعني ابن الرفعة الحق الجبر من الحاكم هنا بجبره على مفارقة المفلس المصرحين فيها
بعدم الحنث كما مر وقوله وجوابه الخ فيه بيان وجه آخر في الرد على الاذرعي والزركشي
وتقديره لو سلمنا ان الاكراه بحق يقتضي الوقوع لم يكن هذا منه لان من شروط الاكراه ان
يكون على شيء بعينه وان لا يجد المكره منه وحده عما اكره عليه وما هنا ليس كذلك
لان الدائن المكره على الاخذ بسبيل من الابراء الاجنبي عن الضمان او للموكل وان حنث
به اي لانه فوت البر باختياره واذا فرض انه بسبيل من ذلك فهو لم يكره على اخذ لا
له عنه بل عليه او على الابراء فاشبه الاكراه على قتل هذا او هذا او طلاق هذه وهذه
ومنها لو حلف لا يفطر في رمضان في هذه الليلة فقد افتى شيخ الاسلام الشرف المناوي
بانه ان اراد انه لا يفطر من صومه او اطلق افطر بدخول الليل بالغروب ولا حنث كما في
اصل الروضة في الايمان وان اراد ان لا يتناول هذه الليلة مفطرا من صوم قاصدا بذلك

الوصال فهو آثم بالامساك من الغروب فاذا الزمه الحاكم بيتا ولم يفطر بعينه فيتا ولم يحنث
على اصح قولي حنث المكره ونظيرها ما صرح به في اصل الروضة فيمن حلف لا يفارق غريمه
حتى يستوفي حقه منه فافلس الغريم ومنعه الحاكم من ملازمته فانه ان لم يعين له الحاكم
منظرا او عين له منظرا فيتا ولعينه يحنث لقرينة الاختيار انتهى ومنها ما في توسط
الاذرعي عن الماوردي من انه لو حلف لا يعطيه ماله فله احوال احدها ان يدفعه اليه
بنفسه مختارا فيحنث سوا اخذه منه اختيارا ام جبرا اختيارا لان الحنث يتعلق بالعطا دون
الاخذ وقد وجد العطا فوقع الحنث ثانيها ان يعطيه لوكيله ولو بامره اي ان غاب عنه
الموكل كما قيده الشيخان في باب الخلع ثالثها ان يعطي وكيل دائنه ولو بامره رابعها
ان يعطيه عوضا عنه ولو بحوالة خامسها ان ياخذه السلطان من ماله جبرا
فلا يحنث في هذه الاحوال سادسها ان يجبره السلطان على دفعه فيعطيه اياه
مكرها ففي حنثه قولان انتهى مراده بالقولين القولان المعروفان في وجود المعلق
عليه مع الاكراه واظهرهما لا حنث مع ان الاكراه هنا بحق فهو مما نحن فيه من ان الاكراه
على ايجاد المعلق عليه يمنع الحنث به سواء كان ذلك الاكراه بحق ام بباطل ومنها
لو حلف لا يؤدي دين فلان الذي عليه فحكم عليه حاكم باداه فاداه لم يحنث
به كما افتى به شيخ الاسلام الجلال البلقيني وتبعه شيخ الاسلام الشرف المناوي
وبعض معاصريه تنزيلا للاكراه الشرعي منزلة الاكراه الحسي واما قول الزركشي
ومن تبعه انه يحنث هنا ايضا فهو مبني على وهمه السابق قريبا ومما يدل
على وهمه ما مر عنه في مسئلة نزع الخيط من ان اجبار الحاكم على النزع غير مفطر
كالاكراه الحسي وما مر عنه في مسئلة من حلف ليطان زوجته الليلة فوجدها
حايضا ومنع عن الوطي لم يحنث فقد صرح في هذين بان الاكراه الشرعي منزل
منزلة الاكراه الحسي فان قلت ذكر الاصحاب مسايل تدل لما مر عن
الزركشي والاذرعي وغيرهما من ان الاكراه الشرعي لا يمنع الحنث في المعلق عليه
كما لا يؤثر في صحة التصرف المنجز قلت لا شاهد لهم في تلك المسايل كما يعلم من
ذكرها والجواب عنها ومنها قولهم لو حلف لا يحلف يمينا مغلظة فوجبت عليه
يمين وقلنا بوجوب التغليظ اي على الضعيف حلف وحنث ولم ينظر لكون حكم

الحاكم بالتغليظ كالاكراه ويجاب بانه لم يوجد هنا حقيقة الاكراه لان له مندوحة
عما اكره عليه بتادية المدعى به فيقع عنه حنث اليمين فاذا لم يؤد وحلف حنث
لانتفا شرط الاكراه المستلزم لانتفا الاكراه من اصله قلت هذه مما نحن فيه رايت
ما قدمته آنفا عن ابن الرفعة وهو صريح فيما ذكرته بخلاف المسايل التي قدمتها فان
حكم الحاكم بها فيها لا مندوحة عنه فمنع الحنث ومنها قول الشيخين عن ابن الصباغ
لو كان له عبد مقيد فحلف بعتقه ان في قيده عشرة ارطال وحلف بعتقه لا يحله هو
ولا غيره فشهد عند القاضي عدلان ان في قيده خمسة ارطال فحكم بعتقه ثم حل القيد
فوجد عشرة ارطال من انه لا شي على الشاهدين لان العتق حصل بحل القيد دون
الشهادة لتحقق كذبهما انتهى فالحكم بالعتق متضمن للحكم بالحل ولم ينظر واله ويجاب
بعد تسليم كلام ابن الصباغ والا فكلام الشيخين في الطلاق من عدم حنث الجاهل والناسي
يقتضي ضعفه الا ان يفرق كما بينته في بعض الفتاوى بان هذا النص فيه ان الحاكم حكم عليه
بحل القيد بعد حكمه بالعتق وانما المعلق هو الذي مختار الظنه انه عتق بتلك الشهادة الباطلة
وان الحل قد وجب عليه ثم بان خطا ظنه وايضا فكلامنا في حق صحيح وهذا حكم باطل لانه
بان ان عتقه انما ترتب على حله وانه لم يعتق بزنة القيد وان الحكم بعتقه به باطل فوجب
ان الحل المرتب على هذا الحكم الباطل لاغ والحاصل انا لو سلمنا ان الحكم بالعتق متضمن
للحكم بالحل فقد بان بطلانه وانما يلحق بالاكراه حكم القاضي الصحيح لا غيره وبهذا اندفع
قول الزركشي تعليلا للحنث في هذه المسئلة لانه اكراه بحق فتامل هذا البحث وامعن
النظر فيه ليتضح لك ما سفر فان كلامهم المتفرقة الظواهر في ذلك حتى زلت فيها
اقدام في الاكراه كما علمت بل الشخص الواحد يتناقض كلامه فيه كما مر عن الزركشي وسبب
ذلك انه في بعض المواضع يستحضر بعض الفروع المقررة فيما سبق اولا فيفهم منها ان الاكراه
بحق في المعلق عليه يمنع الحنث كالاكراه بباطل وفي بعضها يستحضر بعض هذه الفروع
الاخيرة فيفهم منها ان الاكراه بحق لا يمنع الحنث هنا كهو في المنجز فاذا امعنت النظر وانعمته
فيما قررته وتاملته حق التامل ظهر لك ان الحق هو الفرق في الاكراه بحق بين المنجز والمعلق وان
الفروع المصرحة بركنه صريحة لا تقبل التاويل بخلاف الفروع الموهمة لخلافه فانها
قليلة والجواب عنها قد ظهر وسيجي فلا عذر لمن يتمسك بها في خلاف ما قلناه وبيناه



وحررناه تنبيه ظاهر كلام الشيخين وغيرهما ان مجرد الحكم ملحق بالاكراه سواء اكد
الحاكم على اكراه المحكوم عليه على فعل المحكوم به ام لا كالظلمة المتمردين واما ثاني الاشكالين
الثابتين الذي هو تصحيح الشيخين في الايمان بانه لو حلف لا يصلي الفرض حنث
وفي الطلاق بانه لو حلف ليطأنها الليلة فوجدها حائضا او محرمة بنسك لم يحنث خلافا
للزركشي كما هو مبسوط فيجاب عنه ايضا بانه في صورة لا اصلي الفرض وما قيس عليه وهو
لا افارقك الثابت وجه الحلف الى النفي العام وجعله هو المقصود بالذات وذلك محرم او
اذ لا بد له من الصلاة ومن المفارقة عند اعسار الغريم فحيث صلى صلاة صحيحة او فارق
غريمه باختياره فقد خالف المحلوف عليه صريحا فحنث واما في مسئلة ان لم اطأك
ففيه تعلق على نفي الوطء المباح وهو مستلزم لحنث نفسه عليه فحيث تعذر عليه
فعله شرعا لحيض ونحوه كان كتعذره حسا فلم يحنث لانه لم يخالف المحلوف عليه وهو على
الوطء المباح باعتبار كونه لازما للتعليق المذكور فعلم بهذا الذي قررته ردا عتراض الزركشي
السابق على الشافعي وغيره لان صورة ما لو حلف ليعصين الله ليست كصورة لاطأنها
الليلة فوجدها حائضا لما تقرر بل كصورة ما لو حلف لا يصلي الفرض حرفا بحرف
لانه في كل منهما وجه حلفه الى ايقاع المعصية المحرم فحيث خالفه فقد خالف المحلوف عليه
صريحا فحنث لذلك وان كانت المخالفة واجبة فتامل هذا الجواب لتفرده من الوقوع
في ورطة ذلك الاشكال المستلزم لتناقض كلام الشيخين التناقض الصريح الذي لا تاويل
له لولا ما فتح الله به وله الفضل والمنة من هذا الجواب الظاهر للمتامل ثم رايتني فرقت
بفرق آخر في بعض التعاليق وعبارته اذا وجد القول او الفعل المحلوف عليه على وجه الاكراه
او النسيان او الجهل ففيه قولان اظهرهما عدم الحنث سواء كان الحلف بالله ام بالطلاق
وقول القفال يحنث في الطلاق دون اليمين ضعيف وان كان هو مذهب احمد رضي الله عنه
ولو قال ان لم تصومي غدا او لنطأنها الليلة فحاضت لم تطلق كان لم تصل اليوم
صلاة الظهر فحاضت وقته ولم يمض زمن امكان الصلاة وقول القاضي في ان لم تصل
الان فحاضت طلقت حالا ضعيف كما قاله الروياني وان قال ان لم تصومي يوم العيد
او ان لم تصلي زمن الحيض او ان لم تبيعي الخمر فصلت فيه او صامت او باعت الخمر طلقت
اي ولا نظر لفساد ذلك وحرمته لان المعلق عليه لا يشترط حله ولا صحته فقول بعضهم

هذا

هذا اشكال ليس في محله وقد صرحوا بانه يبر ويحنث بالقراءة جنبا وان لم تجز يعني ندبا
لان القصد من النذر القربة والمعصية لا يتقرب بها بخلاف اليمين فان القصد منها
وجود المعلق عليه مع التذكر والاختيار وفارقت هذه ما قبلها في صور الحيض بان التحريم
ثم لما طرا بعد الحلف كان بمنزلة الحائل الحسي بينه وبين المعلق فلم يحنث بتركه لعذره
في ذلك واما عند تجرد نيته لفعل المعصية فهو قاصد للاثم ومخالفة الشرع فكيف
يفيد منع الشارع له عذرا في عدم وجود المعلق عليه فهو اعني تعرضه لفعل المعصية
وتعليقه عليها كما لو حلف ليفعلن كذا وان كان مكرها فانه يحنث بفعله له ولو مع الاكراه
لتفريطه في حلفه واما الاول اعني الذي قد علق على فعل مباح نظرا لعله ما اوجب
تحريمه فبتقدير تمكنه من فعله على وجه الاباحة فهو كما لو حلف ليفعلن كذا فحال بينه وبينه
متغلب وتعذر عليه فعله فانه لا يحنث لعذره فتامل هذا الفرق الظاهر ايضا يتضح لك
به ايضا الجواب عن ذلك الاشكال وانه لا تناقض ولا تخالف بين كلامي الشيخين في الطلاق
والايمان التتمة في فوائد تتعلق بالاكراه منها محل الغاء فعل المكره وقوله حيث لم
يقصد واتى بعين ما اكره عليه من غير تغيير فيه بوجه لداعية الاكراه بخلاف ما مر وفي مجموع
المحاملي الاكراه يرفع حكم الطلاق والعتق والبيع فلا يلزم شيء منه الا ان يقر بانه اراد
اللفظ فقط فيصح طلاقه وان لم يرد الايقاع لان المعتبر في وقوع الطلاق اي باللفظ
الصريح ارادة اللفظ فقط وحكى الاصحاب فيما لو قصد المكره ايقاع الطلاق قولا
بعدم الوقوع لانه اسقط اثر اللفظ ومجرد النية لا يؤثر والاصح الوقوع اذ لا يبعد
اختيار ما اكره عليه ظاهرا فعلى هذا صريح الطلاق كناية عند الاكراه ان نوى وقع والا
فلا ومنها من حلف بطلاق او غيره على فعل نفسه ففعله ناسيا للتعليق او ذاكرا له
مكرها على الفعل او مختارا جاهلا بالمعلق عليه لا بالحكم خلافا لمن وهم فيه لم يحنث لخبر
الثابت ان الله وضع عن امتي الخطا والنسيان وما استكرهوا عليه اي لا يؤاخذهم
بشيء من هذه الثلاثة ما لم يدل دليل على خلافه كضمان المتلف فالفعل مع ذلك كلا فعل
وكذا لا يحنث ان علق بفعل غيره المبالي بتعليقه بان لم يخالفه فيه لنحو صداقة
او حيا او مروءة وقصد بذلك منعه او حثه وعلم بالتعليق ففعله ذلك الغير ناسيا او جاهلا
او مكرها اما اذا لم يقصد منعه ولا حثه او كان ممن لا يبالي بتعليقه كالسلطان والحجيج

اولم يعلم به فنفعله فانه يحنث ولو مع النسيان ونحوه لان الغرض ح مجرد التعليق
بالفعل من غير قصد منع او حث نعم يستثنى من ذلك ما اذا قصد مع الحث او المنع
فمن يبالي به اعلامه به ولم يعلم به فلا تطلق على المعتمد الذى اقتضاه كلام الشيخين
وغيرهما ونقله الزركشي عن الجمهور ولو علق بفعله ناسيا او جاهلا او مكرها ففعله
كذلك حنث لانه ضيق على نفسه او بدخول نحو بهيمة او طفل فدخل غير مكره حنث
او مكرها فلا وفارق ما مر من الوقوع في بعض الصور مع الاكراه بان فعل البهيمة غير منسوب
اليها حال الاكراه فكانها حينئذ لم تصنع شيئا بخلاف فعل الادمي فانه منسوب اليه ولو
مع الاكراه ولهذا يضمن به والحق نحو الطفل هنا بالبهيمة لانه اقرب شبها بها منه بالمميز
وفي الحلف على غلبة ظنه كلام طويل للمتأخرين وغيرهم بينت حاصل المعتمد منه
في الفتاوى وهو عدم الوقوع مطلقا فعليك به فانه نفيس مهم وكثرة اختلاف الناس
في هذه المسئلة باطرافها سكت كثيرون عن الترجيح فيها وامتنع الماوردي وغيره
من الافتاء في ذلك قال واشتغال التوقي اولى من فرطات الاقدام ومن يحتاط في دينه
لا يفتي في ذلك في زماننا لكثرة الكذب في دعوى النسيان والجهل من العامة
ولا سيما النساء ومنها قال الاذرعي في توسطه نقلا عن فتاوى البغوي لو قال لرجل
لا ادعك تخرج هذا المتاع من هذه الدار وان فعلت فامرأتي طالق فخرج الحالف
ثم ذهب المحلوف عليه بالمتاع قال ينبغي ان يقال ان حفظه حفظ الوديعة فيوقف
المحلوف عليه او اكرهه حتى اخذه منه فعلى قولي الاكراه وان لم يحفظه حفظ الوديعة
بحيث يصير ضامنا في الوديعة به حنث في الطلاق ولو كان المحلوف عليه ساكنه
في الدار فان حفظه عنه حفظا يقطع بسرقته فكالمكره والا فيحنث ومنها اخذت
لزوجها دينارا فقال ان لم تعطيني الدينار فانت طالق وكانت قد انفقته لم تطلق
الا بالياس من اعطائها له بالموت فان تلف قبل تمكنها من رده اليه فهي كالمكره على
الفعل المحلوف عليه فلا تطلق او بعد التمكن طلقت ومنها لو قال له اللصوص
لا نخليك حتى تحلف بالطلاق انك لا تخبر بنا فحلف كذلك كان اكراها لانهم اكرهوه على
شيء واحد بعينه وهو الحلف المذكور فلم ينعقد فاذا اخبر بهم لا حنث عليه على
القاعدة في الفعل المكره باطل وقوله بخلاف ما لو سأله ظالم عن مال او انسان

انظر حكم ما لو اخذت لزوجها دينارا فقال ان لم تعطيني الدينار فانت طالق وكانت قد انفقته لم تطلق

ف لو قال له اللصوص لا نخليك حتى تحلف بالطلاق انك لا تخبر بنا فحلف ثم اخبر بهم لا حنث عليه

ابن ..

انه يعرف محله فابى ان يخبره بمحله واكرهه على الحلف بالطلاق انه لا يعلم ذلك فان هذا
غير مكره لانه لم يكره على الحلف بخصوصه بل لا غرض له كرهه في حلفه وانما غرضه في ان يدله
على ما هو سائل عنه فاذا ترك دلالته وحلف كان مختارا للحلف فيحنث كما لو قال
متغلب لامرأة قتل هذا او هذا او طلق هذه او هذه فانه غير اكراه لما فيه من التخيير
وكذا في مسئلتنا فهو مخير بين الحلف والدلالة فاذا اثر الحلف كان مختارا له فحنث
به ويتأنس بما تقرر في هذه المسئلة نظيرها ومنها لو قال طلقت مكرها فانكرت زوجته
فان كان هناك قرينة كالحبس صدق بيمينه والا صدقت بيمينها كما لو طلق مريض
ثم ادعى انه كان مغمى عليه فانه ان عهد له اغماء قبل ذلك قوله والا فلا وفي الروضة
واصلها عن ابي العباس الروياني انه لو قال طلقت وانا صبي او نائم صدق بيمينه
زاد في الروضة ما ذكره في النائم فيه نظر انتهى اي لانه لا امارة على النوم بخلاف الصبي
ولكن لا مخالفة في دعوى النوم للظاهر فمن ثم كان لما قاله الروياني نوع اتجاه ولا يرد
عليه قولهما في الايمان لا يصدق مدعي عدم قصد الطلاق والعتق ظاهرا لتعلق حق الغير
والفرق انه هناك تلفظ بصريح الطلاق ثم ادعى صرفه بعدم القصد واما هنا
فالمدعي طلاق مقيد بحالة لا يصح فيها الطلاق فقبل قوله لعدم مخالفة الظاهر كما مر
هذا اخر ما قصدته وتمام ما حررته مما اوله اكون فيه على صراط مستقيم وسنن قويم
ومع ذلك فوق كل ذي علم عليم فمن اجتهد واصاب فله عشرة اجور ومن اجتهد فله
اجر والله اسأل ان يسبل ذيل الستر وان يمن باصابة صوب الصواب انه الكريم الغني
الوهاب فله الحمد اولا واخرا باطنا وظاهرا كما ينبغي لجلال وجهه وعظيم سلطانه واصلي
واسلم على عبده ونبيه محمد صلى الله عليه وسلم صلاة وسلاما دائمين بدوام كرمه وامتنانه
وحسبنا الله ونعم الوكيل واليه افزع في الكثير والقليل ولا حول ولا قوة الا بالله
العلي العظيم يقول مؤلفه عفي الله عنه فرغت من تسويده عشية العشرين من شهر ربيع
الاول سنة اربع وخمسين وتسعمائة وسئل عن من قال لزوجته انت ثلاث برفع
او خفض او سكون هل تطلق مع النية كما هو ظاهر عموم كلام المتولي وقد فرق الفقيه
ابن عبسين في ذلك بين العامي وغيره وكانه فهم ان هذه الصيغة صريحة في الطلاق
ولم يظهر لي الان سداد كلامه والمسئلة التي نظر بها ليست مثلها فيما يظهر وفي شرح

قبل صح

واخطأ

الروض لو قال لزوجته انت الثلاث لا يكون شيئا فاجاب بقوله قد ذكرت المسئلة
باطرافها في شرح الارشاد وعبارته او انت اثنتان ونوى به ثلاثا فقضيته ما نقله
ابو زرعة عن التوشيح وقوع ثنتين واما التردد في وقوع الثالثة والذي يتجه بنا
على اعتماده عدم وقوعها خلافا لما افتيت به لان لفظه لا يدل عليها وبنا في الوقوع
من اصله ما ياتي في انت ثلاث الا ان يفرق بان ثنتان يصح ان يكون معمولا لمحذوف
اي انت طالق ثنتين ويكون ذكر الالف فيه على اللغة الصحيحة المشهورة وبها جاء
القرآن فاثرت نية العدد ح واما لم تؤثر نية الثالثة لمنافاة لفظه لها كما تقرر
ولو نوى بانت ثنتان واحدة وقعنا ايضا فيما يظهر لمنافاة لفظه لنيته ويحتمل خلافه
او انت ثلاثا ولم ينو شيئا فلغو وان نوى اصل الطلاق فقط فثلاث اي لان هذا صريح
في العدد وان نوى واحدة فوجهان والذي يتجه وقوع الثلاث لان ثلاثا صريح في
العدد فلا اثر لنيته خلافه او انت ثلاث او الثلاث لم يقع شي وان نوى به الطلاق
وفارقت ثلاثا بان الرفع حينئذ ح فهو تركيب فاسد اذ لا يخبر عن انت الموضوعة
للذات بثلاث سواء عرفت او نكرت ولا اثر لصحته بنيته بانها صارت عين الثلاث
مبالغة وادعا لان هذا اعتبار محض يخالف موضوع اللفظ والحمل من كل وجه فلا
يخرج عليه ولا ينافيه ما مر في انت الطلاق لوجود المصدر ثم الذي هو اصل طالق
ونحوه فاثرت نية الطلاق ح لان المصدر قد يراد به اسم الفاعل ونحوه وعلى تقدير
عدم ارادة ذلك ففيه اصل المادة فصحت نيتها ح بخلاف ثلاث فانه ليس فيه ذلك
فلم تصح نيته به واما النصب فهو يقتضي حذف الخبر فيقدر بما يناسبه وهو طالق فصح
اللفظ ح فاذا نوى به الطلاق وقع ما ذكره من العدد الصريح وبما ذكرته فيه ثم قول
الاذرعي يظهر الفرق بين ثلاث والثلاث لشهرة ما تقرر في انت الثلاث ينبغي ان محله
اذا رفعه والا فينبغي وقوع الثلاث اذا نوى به الطلاق لان غير الرفع يصح مع اللفظ
بتقدير انت طالق الطلاق الثلاث او انت ذات الطلاق الثلاث والسكون ظاهر
فظاهر كلامهم انه لا فرق في جميع ما ذكر وما ياتي بين النحوي وغيره ويوجه بانا انما
قدرنا ما تقرر وما ياتي رعاية لما دل عليه لفظه مع نيته وان لم يفهم تخريجه على
الصناعة النحوية لان العامي وان لم يفهم ذلك بطريقة الصناعي الا انه يفهمه بالطبع

ليقدره

فيقصده وان لم يمكنه التعبير عنه فانه ثم قول بعضهم لم يفرقوا هنا بين النحوي وغيره في الفرق
انجاه انتهت عبارة شرح الارشاد وفيها التصريح بما يوافق ما قاله السائل نفع الله
بوجوده والرد على ما قاله المفتي ابن عبسين ولم ادر ما النظير الذي ذكره ولو ذكره السائل
لوضحت الفرق بينه وبين ما نحن فيه وقد يستشهد له بقولهم لو قال انت مائة طالق
وقع عليه الثلاث ولا شاهد فيه لصحة التركيب هنا اذ مدلوله انها جمعت ما وصف
به من الطلاق وهو مائة طلقة فكان مؤداه انت طالق مائة وهذا يقع به الثلاث ولا
بنافي ما ذكر في انت ثلاث او الثلاث من انه لا يقع به شي وان نوى به الطلاق في قولهم لو قال
انت مني بواحدة ونوى الثلاث او بثلاث ونوى الطلاق دون الثلاث فوجهان
لان هذا التركيب صحيح فاثرت فيه النية لان الجار والمجرور متعلق بالخبر المحذوف
وان كان محتملا لكن لما نوى الطلاق تعين ان ذلك الخبر المحذوف هو طالق ومن ثم رجحت
في شرح الارشاد الوقوع فقلت والذي يظهر ترجيحه في الاولى وقوع واحدة فقط
لان اللفظ لا يحتمل الثلاث بوجه وفي الثانية وقوع الثلاث لان لفظه صريح في العدد
كناية في الطلاق فهو كانت باين ثلاثا فان قلت لم يبين في شرح الارشاد
حكم الجر والسكون في انت ثلاث قلت هو معلوم مما ذكرته من الوقوع عند النية
في انت الثلاث بالجر او السكون اي انت ذات طلاق ثلاث والسكون على الوقف
فان قلت يؤيد ما بحث الفرق هنا بين النحوي وغيره فرقهم بينهما في انت طالق
ان دخلت الدار بفتح ان ونحوه قلت يفرق بينهما بان اختلاف حركة الهمزة ثم لا
تعلق له بالطلاق نفيا واثباتا وانما يتعلق به من حيث تعجيل الوقوع في الفتح والتعليق
في الكسر فنظرنا الى ما يتبادر من حال العامي عند نطقه بنحو هذه الصيغة وهو التعليق
المراد منها معنى التعليل نفرقنا بينه وبين النحوي واما ما نحن فيه هنا فاختلاف حركة
ثلاث او الثلاث فيه له تعلق بالطلاق اثباتا تارة كما في حال النصب ونفيا اخرى كما
في حالة الرفع فلم ينظر للفظ اذا صدر من عامي وانما نظرنا للقصد فحيث نوى ما يوافق
الصناعة ولو بتقدير اوقعنا به وحيث لا فلا وكذا النحوي لان ما فصلناه في الرفع وغيره
مما هو قضية الصناعة النحوية ولا يتم ذلك التفصيل الا مع القصد والا كان لغوا فلزم
ح التسوية بين النحوي وغيره فتامل ذلك فانه مهم ومما يؤيد ما تقرر من عدم الفرق

بينهما هنا عدمه في انت طالق ان شاء الله بالفتح فيقع واحدة من النحوي وغيره وفرق
الزركشي بينه وبين ما مر في ان دخلت الدار بان هذا لا يغلب فيه التعليق فعند الفتح
ينصرف للتعليل به مطلقا وذاك يغلب فيه قصد التعليق ففرق فيه بين النحوي
وغيره وشيخنا زكريا بان حمل هذا على التعليق يودي الى رفع الطلاق بالكلية بخلافه
وصاحب الاسعاد بانه لما لم يمكن الاطلاع على مشيئة الله تعالى لم تصلح ان المفتوحة
للتعليق فتمحضت للتعليل بخلافها في الدخول ونحوه فكما انهم فرقوا بينهما بما ذكر
كذلك فرقنا نحن بين صورة السوال وان دخلت بما قررناه واضحا مبينا وسئل
عن من قال لزوجته كل امراة مثلك طالق فما حكمه فاجاب بقوله لم ار في هذه نقلا
ويحتمل ان يقال لا يقع على زوجته بهذا اللفظ شيء لانه لم يوقع الطلاق على زوجته
قصدا ولا ضمنا وانما اوقعه على مماثلها ولا يلزم من وقوعه على مماثلها وقوعه عليها
لتغاير ذاتي المثلين وان اتحدا في الصفات او في بعضها ويحتمل انه كناية وان مماثلها
لغيرها انما هي من حيث ايقاع الطلاق على كل منهما المخاطبة بطريق الكناية وغيرها
بطريق الصريح ولا نظر الى ان طلاق غير زوجته لغو فكيف يشركها معها فيه وهو لغو
لانهم صرحوا بانه لو طلق زوجته فقال اخر لزوجته اشركتك معها كان ذلك كناية لان
معناه اذا نوى به الطلاق اوقعته عليك كما اوقعه ذاك على زوجته فكذا هنا معناه
انت طالق كما ان كل من هو مثلك طالق ولا يخفى ما في هذا من التكلف والتعسف وان
الكناية لا بد ان تحتمل الطلاق احتمالا خاليا عن تكلف وتعسف وان غاية ما هنا
انه كقوله نساء العالمين او الزينبات طوالق وانت يا زوجتي ولا طلاق بهذا وان
نواه لان العطف على الباطل باطل فكذا هنا فان اوقع الطلاق على مماثلها بالصريح
وهو باطل فوقوعه على زوجته باطل ايضا لانه كالمعطوف على الباطل الا ان يفرق
بان اللفظ المقتضي للايقاع مختلف وبينهما ترتيب فلم يمكن بناء المعطوف على
المعطوف عليه لبطلانه بخلاف ما نحن فيه فان المقتضي للايقاع لفظ واحد ويجاب
بان الترتيب بين العلة والمعلول بالرتبة بل وبالزمان عند قوم فلا يبعد القياس
فان قلت قد يعبر البلغاء بالمثل ولا يريدون حقيقته كما في نحو مثلك لا يبخل اي ليس المراد
به الا انت لا تبخل وانما عبر بالمثل ليفيد نفي البخل عنه بطريق اظهر قلت هذا

قف العطف على الباطل باطل

الاعتبار المحسن لا ياتي هنا سيما مع قولك كل امراة مثلك طالق حيث جعل المثل صفة لغيرها
صريحا فلم يكن ارادتها من هذا التركيب لانك لو اردت ان تعبر عنها بانت طالق لكان تاويلا
بعيدا وحملا متعسفا والمحسن الذي اشرنا اليه في مثلك لا يبخل الداعي اليه قصد المدح والمبالغة
لا ياتي هنا الا بتكلف بعيد فلم يظهر كونه كناية سيما مع قولهم انها ما يحتمل الطلاق احتمالا
قريبا وهذا ليس كذلك كما علم مما قررناه ولا ياتي هنا الوقوع الذي قيل به في كل
امراة غيرك طالق لان ذاك لمعنى لا ياتي هنا وهو ما فيه من الاستثناء المستغرق على ما في
ذلك من نقض ورد وتناقض واختلاف وقد بينت خلاصته في شرح الارشاد ثم رايت
ما يؤيد ما ملت اليه من ان ذلك غير كناية وهو ان جمعا من المتاخرين اختلفوا في انت اولى
الناس بنفسك او وليه الناس بنفسك فقال بعضهم ان ذلك كناية لتضمنه اسبيل لي عليك
وهو كناية وقال بعضهم ليس بكناية وعلله بانه عرف العامة كلا عرف ولو قال الطلاق
افعلي كذا قال القفال هو لغو وان نوى به الطلاق فليس كناية لانه ليس فيه اضافة
الى المراة ولا التزام من الزوج وافتى العجلي بانه كناية فاذا قال من ذكر في الاول والثاني
بانهما ليسا من الكنايات فكذا مسئلتنا بل قول القفال تعليلا لعدم الكناية لانه ليس
فيه اضافة الى المراة الخ نص في مسئلتنا لان قوله كل امراة مثلك طالق ليس فيه اضافة الى
زوجته فلا يكون كناية وسئل عن من قال لزوجته انت طالق الف مرة ولم ينو
عددا هل تطلق واحدة كما ذكره بعض الناس عن الروضة في الباب الثالث في عدد
الطلاق وعن نفائس الازرق وذكر ان شارح الروض اقر الروض كاصله على ذلك
والذي رايته في الروض واصله بفهم خلاف ذلك فما الصواب في ذلك فاجاب
بقوله ما ذكر عن بعض الناس غلط صريح اما السهو في نقله او فهمه او نسخته فالذي
في الروضة لو قال انت طالق طلقة واحدة الف مرة ولم ينو عددا لم يقع الا واحدة كذا
قاله المتولي هذه عبارته وجرى عليها في الروض وشارحه والذي في النفائس اذا قال
انت طالق طلقة واحدة الف مرة ولم ينو العدد لم يقع الا واحدة قاله البغوي وهذه
الصورة غير صورة السوال فالتباسها بها ينبي عن مزيد غفلة وتساهل او عن قصور
وتوجيه وقوع الواحدة فقط فيها انه لما ذكر قوله واحدة لم يؤثر قوله بعدها
الف مرة كذا قالوه لكن استشكله الزركشي وغيره ويؤيد الاول نص الشافعي رضي الله

على انه لو قال انت طالق طلقة ثلاث طلقات طلقت واحدة لان الكلام تم بطلقة
وما بعده عنه معطوف عليه فان قلت يمكن توجيه الاشكال في هذه كلها بانه
لم لا يقال ان الدرهم وثلاث طلقات بدل مما قبله على حد قوله تعالى يدخلون الجنة
ولا يظلمون شيئا جنات عدن قلت كانهم لحظوا في الفرق ان المبدل منه في الاية
في قوة الجمع لكونه محلى بال المحض ابدال الجمع منه وهنا ليس في المبدل منه ما يقربه من
الجمع فلم يحسن ابدال منه فتوهم الايراد وان توجه في مسئلة النص لا يتوجه في
مسئلة الروضة لان الثاني بين واحدة والف اتم واظهر منه بين طلقة وثلاث فاذا
الغى الشافعي رضي الله عنه النظر الى ثلاث في مسئلته فاولى ان يلغي النظر الى الف
في مسئلة الروضة لما بينهما من التنافي والكلام قدم بواحدة فلا نظر لما بعدها
لنا فائدة لما كما نقرر هذا الكلام في مسئلة الروضة وشرحه او التنافس واما مسئلة في سو
السؤال التي نقلها بعضهم عن هذه الكتب غلطا وتحريفا فالصواب فيها وقوع
الثلاث ولا شبهة في ذلك عند من له ادنى مسكة من فهم او تصور نعم لو قال
انت طالق مثل الدرهم او مثل الالف طلقت ثلاثا في الاولى وواحدة في الثانية
على ما نقله العبادي عن الكرابيسي وفيه نظر وقياس المعتمد في انت كالف من انه
لا يقع به الا واحدة انه لا فرق في وقوع الواحدة في مسئلتي العبادي بين المعرف
والمنكر واختار ابن الصباغ وقوع الثلاث في انت كالف طالق لوقوع التشبيه
في العدد ويجاب عنه بان التشبيه ليس نصا في ذلك لان قوله كالف طلقة يحتمل ان
شبهها بهن في اصل الطلاق مع قطع النظر عن افراد من او في عدد الواقع عليهن
واذا احتمل كلا من هذين ولم يتوعد داعلمنا بالاقل تمسكا باصل بقاء العصمة كما
تمسكوا به في مسائل لا تخفى على من له دربة بكلامهم وسئل عن واقعة حال مهمة
هي شخص ذكر عنده جماعة من اصحابه قد موا من سفر مثلا واهدوا اهدايا للاصحاب
ولم يعطوه شيئا او اعطوه شيئا استقله فقال انا فطلقت او فقد طلقت الناس كلهم
ثلاثا يعني اني قطعت طمعي عنهم كلهم وله زوجة ولم يخطر بباله قصد الطلاق الشرعي
ولا معناه ولم يقصد زوجته حالة تلفظه بهذا اللفظ فهل تطلق زوجته بمجرد
هذا اللفظ المذكور لدخولها في عموم لفظه الصريح ام لا وهل هذه المسئلة كمسئلة

لو قال نساء العالمين طوالق وزوجته لا ان اراده

الواعظ المشهورة التي الراجح فيها عدم الوقوع فاجاب قد بينت في شرح الارشاد
انه لو قال نساء العالمين طوالق لم تطلق زوجته الا ان ارادها فاذا لم يقع عليه طلاق
في هذه مع تصريحه بالنساء فاولى ان لا يقع عليه طلاق في صورة السوال كما هو جلي ولا
تخرج هذه على الخلاف في مسئلة الواعظ لانه خاطب الجمع الذين فيهم امراته بقوله
طلقتكم ففيه خطاب للمراة معهم لكنه لما لم يقصد حقيقة الطلاق الشرعي مع وجود القرينة
الدالة على ذلك كان ذلك سببا لعدم طلاق امراته واما في صورة السوال فانه انما تلفظ
بقوله طلقت الناس كلهم وهذه الصيغة لا شمول لها في تناول زوجته لعدم تاثيرها كما صرح
به في قولهم لو قال نساء العالمين طوالق وانتي يا زوجتي لم تطلق زوجته لانه عطفها
على من لا تطلق بل لو قال من اسمه زينب نساء الزينبين طوالق لم تطلق زوجته وقول
الروياني تطلق اما يأتي كما اشار اليه المتولي على ضعيف نعم لو قال امراة الزينبي طالق
طلقت زوجته لكن الذي يتجه انه يقبل قوله لم ارد نفسي لان دلالة التعريف على
دخوله في لفظه لا بقاء وما ارادته صرف لفظه عن نفسه وفي الروضة وجهان عن القفال
فيما لو قال من عزل عن القضاء امراة القاضي طالق والذي يتجه منهما عدم الطلاق
كما بينته مع ما قبله في شرح الارشاد وبهذا كله بان ان صورة السوال لا يجري فيها الخلاف
في مسئلة الواعظ فلا يقع فيها طلاق وان قلنا بوقوعه في صورة الواعظ لما علمته
مما تقرر وسئل عن امة غرت زوجها باذن السيد لها في بذل مهرها فهل يقع
الطلاق اولا واذا قلتم بالوقوع فهل هو باين او رجعي فاجاب بقوله يقع الطلاق
باينا بمهر المثل ويتعلق بذمتها تتبع به اذا عتقت وقد ذكرت في اختصاري لتحرير الارا
مسئلة البذل وما فيها من الاختلاف اذا قالت بذلت صداقي على طلاقي او بطلاقي
فطلق بانت لانه انما طلق بعوض ثم ان علما قدر المهر ووجدت شروطه الشا بعد وارادت
وارادت ببذله الابراء منه بري منه والا لم يبرا ولزمها مهر المثل هذا هو الذي يظهر من
كلامهم والذي في فتاوى الاصبحي اذا قالت بذلت صداقي على طلاقي فطلق وقع لانه
لا يملكه الا الزوج فلا فرق بين ان يقول بذلت لك او بذلت وفي كلامه ما يدل على
ان اجزت كبذلت ثم رايتني ذكرت في الفتاوي اني سئلت عن قالت لزوجها بذلت لك
صداقي على صحة طلاقي فقال انت طالق على صحة البراءة فهل تطلق باينا او رجعيا او لا تطلق

فاجبت افتى الشيخ تقي الدين الفتي وتلميذه الكمال الرداد والطيب الناشري بانها لا تطلق
وقال آخرون لا تطلق بائنا وقال ابن عجيل واسمعيل الحضرمي نفع الله بهما ان اراد استيناف
البراة لم تطلق والا طلقت وهو الاوجه واذا قلنا تطلق طلقت بائنا انتهى كلامي في الكتاب
المذكور وانما وقع الخلاف في المسئلة الاخيرة لقول الزوج في جوابها على صحة البراة
فالقائلون بعدم الوقوع كانهم نظروا الى ان قوله على صحة البراة يقتضي ايجاد براة
صحيحة غير الاولى ولم توجد فعليه ان وجدت فكما ياتي عن الثالث فيما يظهر والقائلون
بالوقوع رجعيا نظروا الى انه ليس هنا مقابلة تقتضي العوضية حتى يقع بائنا والقائلون
بالتفصيل نظروا الى ان لفظه محتمل فان اراد استيناف البراة فلا وقوع والا بان اطلق
او اراد عدم الاستيناف وقع بائنا وهذا اعدل الاقوال فعليه الذي يتجه انه اذا اراد
استيناف البراة ووجدت منها براة صحيحة بعد كلامه وقع بائنا وبري والا لم يقع
وانه لم يرد استينافها طلقت ان كانت براتها الاولى صحيحة والا فلا فتامله وابعد
تكلم الثاني لان دعوى الوقوع رجعيا لا يظهر له وجه والله اعلم بامره وسئل
عن من قال انت حرام علي ووقع في نفسه انها طلقت بهذه العبارة ثلاثا وحرمت
عليه فقال لها انت طالق ثلاثا ثانيا لظنه انها بانت منه بالثلاث بالعبارة الاولى
فهل يقع عليه الثلاث فاجاب قد سئل شيخ الاسلام السراج البلقيني عن ذلك
فاجاب بالقطع لا يقع عليه الطلاق بما اخبر به ثانيا على الظن المذكور انتهى وفيه نظر
لانها زوجته باطنا وقد خاطبها بالطلاق ولا عبرة بالظن البين خطاؤه وقد صرحوا
بانه لو قال لمن يعتقدها اجنبية وهي زوجته باطنا كان زوجها له ابوه في صغره
او وكيله ولم يعلم بها بوجه انت طالق وقع عليه الطلاق لانه استعمل اللفظ لمعناه ولا
عبرة بظنه فكذا في صورة السوال ثم رايت الاذرعي في توسطه نقل عن الامام
ابن رزين وافتى بما يوافق ما ذكرته وهو انه سئل عن من نكح امراة وعلق بالثلاث انه لا
يخرج من بلدها الا بها فاخبره بعض بان العقد باطل فخرج من البلد وتركها متوهما
ان النكاح باطل فاجاب بانه يقع طلاقه ولا يعذر في ذلك ومسئلتنا اولى من
هذه بالوقوع لان فعل المعلق عليه مع الجهل بانه المعلق عليه او مع النسيان او الاكراه
لا يقع به شي فاذا لم يجعل ظنه انها ليست في نكاحه عذرا في خروجه المذكور مع انه لو وقع

قف لو قال لزوجته باطنا انت طالق وقع عليه الطلاق

مع الجهل او النسيان او الاكراه لم يقع به شي فاولى ان لا يجعل ظنه عذرا في عدم الوقوع
في مسئلة السوال فتامل ذلك واحفظه فانه كثير الوقوع ويسئل عنه كثيرا ثم رايت
في التوسط عن الفارقي او ابن البرزي انه لو استفتى عامي فقيها فقال طلقت زوجتك
فقيل له بعد طلقت زوجتك قال نعم ثم راى في الكتب ان الطلاق لا يقع والفقيه
اخطا فقال لم اطلق وانما قلت ذلك بناء على قول الفقيه قال يقبل قوله قال الاذرعي
وسبق عن غيره ما ينازع في عدم القبول فراجعه انتهى وكانه اراد بما سبق عن غيرهم
ما ذكر عن ابن رزين لكن الذي يتجه الفرق بينهما بان هنا اخبر مستندا الى قرينة هي افتا
الفقيه له فلم يواخذ باخباره لعذره كما لو قال طلقت زوجتي وقال انما اردت طلاقا
سابقا وعرف واما في مسئلة البلقيني وابن رزين فهو لم يخبر وانما انشا ايقاعا ظانا
انه لا يقع وهذا الظن لا يفيده نظير ما قدمناه من الصور فتامل فرقان ما بين
الانشا والاخبار فانهم وسئل عن من حلف بالطلاق انه يدفع الى غريمه الى عشر
يوما في الشهر دينه ولفظه ان جا اليوم الحادي عشر وما اوفيتك فامراتي طالق
فسافر رب الدين قبل الحادي عشر فاجاب نقل الاذرعي في توسطه عن الشيخ ابي
علي الفارقي او ابن البرزي وكلاهما من ايمة المذهب انه افتى في هذه الصورة
بانه ان اراد بذكر الحادي عشر انه الغاية وتمكن من الايفا ولم يوف حنث او ان الايفا
يكون في الحادي عشر فسافر رب الدين قبل الحادي عشر ولم يتمكن من الايفا فيه ففي حنثه
خلاف مشهور وان كان قد اطلق اليمين فالاولى ان يراجعها انتهى والاظهر من الخلاف
الذي ذكره عدم الحنث ومقتضى قوله الاولى ان يراجعها انه لا وقوع في حال الاطلاق
وهو محتمل للشك وان كان المتبادر من تلك اليمين انهم انما يريدون انها الغاية وسئل
عن رجل حلف بالطلاق انه يسافر في شهره هذا او يومه الى المحل الفلاني فاذا فات
الوقت ولم يسافر الى المحل المذكور هل تطلق عليه من اخر يومه او شهره فاذا بقي من الوقت
المحلوف به ساعة مثلا وخرج من المحل الذي وقع فيه الحلف الى خارج العمران ولو ثلاث
خطوات بنية السفر الى المحلوف ورجع اليه هل يكفي ويسلم من الحنث ام لا بد من السفر الى
المحل المذكور او الى مسافة معلومة كمسافة القصر او دونها فاجاب اذا فوت السفر
في الزمن المحلوف عليه باختياره حنث بمضي زمن امكان السفر من اول ذلك الزمن اخذا

من كلام البغوي والامام ولابد من السفر الى المحل المذكور قبل مضي اليوم او الشهر المذكور
في السؤال والاحنث اذا لم يكن له عذر وسئل عن ما اذا قال الزوج خلعت زوجتي
بمائة دينار عليك او بهذه الدراهم او بهذا الثوب فقال الاجنبي قبلت للخلع هل هو خلع
صحيح ام لا فاجاب هو خلع صحيح وسئل عن من قال ان ابراتني زوجتي
من كذا فهي طالق فابرأته هل يقع فاجاب بقوله ان كان من قوم اطردت لغتهم
باستعمال ان لكان فالذي يتجه انه يقع بائنا بشرطه اخذا مما قالوه عن البغوي في
في انت طالق ان دخلت الدار انه ان كانت لغته ان لا كان كان تعليقا بالدخول فلا يقع
قبله وسئل عن من قال خلعتك بمائة دينار فقالت قبلت ثم قيل لها سلمي المائة
اليه فقالت فاي فقيل لها لزمتك بالخلع فقالت لا اعرف انه يلزمني مال الحكم فاجاب
بقوله تلزمها المائة ولا تقبل دعوى الجهل في ذلك لان قبولها يكذب دعواها فان فرض
انها نشأت بين قوم لا يعرفون معنى الخلع ولا معنى القبول لم يبعد تصديقها بيمينها
حينئذ وح لا طلاق ايضا وسئل عن من قال لزوجته ابريني مما لك علي وهما
يعلمانه فقالت ابراك الله او ابراتك فقال الزوج بحضرة شخصين على ما تشهدوا
ان فلانة طالق ولم يجعل الطلاق في مقابلة البراءة فهل يكون ذلك رجعيا او لا
فاجاب بقوله اذا حلف عند تكذيب الزوجة له في ذلك انه انما طلق ابتداء لا في
مقابلة براءة ولم يكن طلق قبل ذلك طلقتين كان رجعيا ما بقيت العدة وسئل
عن كلام الشيخ ولي الدين ابي زرعة في مسئلة قول الزوج ابريني وانا اطلقك
تفضلوا ببيانه وما الذي تقولونه في قوله ابريني من مهرك وانت طالق وفيما
لو قالت زوجته طرح الله لك على تمام برائي وقصدت بالتمام ثلاثا فاوقع واحدة
فقط ولكم في بعض الفتاوى كالفقيه ابي مخرمة في فتاويه كلام في المسئلة بينوا لنا
حاصله مع زيادة ايضاح وهل المسئلة تشبه قولهم والعبارة للارشاد او ثلاثا
بالف فطلق واحدة فثلاثة وكلامكم وكلام ابي مخرمة لا يوافق ذلك فاجاب بقوله
حاصل ما حررته في كتابي ايضاح المقرر من احكام المحرر في نحو ابريني وانا اطلقك
فابرأته فطلقها بان قال انت طالق او ان صحت براءتك فانت طالق او طلاقك بصحة
براءتك انه رجعي في الاولى سواء صحت براءتها ام لا وكذا في الاخيرتين لكن ان صحت

قف تامل ما في هذا الجواب فانه نفيس

بلغ مقابلة

براتها ومحل كونه رجعيا في الاولى ما لم يرد جعل الطلاق في مقابلة البراءة اي كونها سببا
له فان اراد ذلك لم تطلق الا ان صحت البراءة وح يقع رجعيا بخلاف ما لو اراد التعليق
على الابراء وجعله عوضا لا سببا فانه يقع بائنا بالابراء الصحيح والا فبمهر المثل وانما وقع رجعيا
فيما عدا الاخيرين ان الصادر منه الوعد بالطلاق اذا ابرأته والحاصل منها تنجيز البراءة
من غير ان تقابلها بعوض فصحت وتخير بين الطلاق وعدمه فاذا طلق بعد تنجيزها الابراء
وعدم ابتنائها بما يشعر بالعوضية بوجه كان طلاقا فذلا في مقابلة شيء البتة ولا نظر
لقوله ان صحت براءتك او نحوه لانه مجرد تعليق على صفة فاشبه ان صح بيعك فانت طالق
وبحث فيه الرافعي بما اجبت عنه في الكتاب المذكور فوقع رجعيا لا بائنا نعم
ان فهمت من كلامه الوعد بايقاع الطلاق في مقابلة الابراء فقصدت جعل الابراء في
مقابلته احتمل اخذا من كلام ابن الصلاح وقوعه بائنا بمهر ان صح الابراء والا فبمهر المثل
سواء وافقها الزوج على ارادة ذلك ام لا واحتمل وهو الاوجه عدم النظر لقصدها
هنا وفارق قولها طلقني وانت بريء من صداقي الذي قاس الرافعي رحمه الله عليه
السابق بان وانت بريء من صداقي شرط يقتضي التزام عوض في مقابلة الطلاق فلذا
وقع بائنا بالبراءة ان صحت والا فبمهر المثل واما لفظها هنا فليس فيه ما يدل على شرطية
ولا التزام عوض فخلى عن المعاوضة لفظا وتقديرا وعند خلو الزوجة عنها كذلك
لا يمكن البينونة ومجرد قصدها العوضية مع عدم دلالة لفظها عليها لا يؤثر وانما
اثرت نية الزوج فيما مر انفا لان طلاقه بعد الابراء محتمل للترتيب عليه بترتب الجزاء على
شرطه فاذا اراد ذلك اثر الوقوع بائنا كما مر وفي هذه الصورة ونظائرها يصح الابراء
اذا وجدت شروطه وان لم يقع طلاق ولو كانت انما ابرأت طمعا في حصوله كما بينته
في الكتاب المذكور ويؤيد ما ذكرته اول الجواب افتاء بعض مشايخنا فيمن قالت له
زوجته طلقني فقال لها ابريني وانا اطلقك فابرأته جاهلة بقدر المبرأ منه فقال لها
انت طالق ثلاثا ظانا صحة البراءة بانه يقع عليه الطلاق الثلاث ولا ينفعه ظنه المذكور
وان كان الظن المذكور نافعا في غير هذه المسئلة انتهى واما المسئلة الثانية اعني قوله
ابريني من مهرك وانت طالق فالذي حررته في الكتاب السابق ذكره في نظيرها وهي قوله
انت طالق ثلاثا وتمام طلاقك براءتي هذا بمنزلة الشرط فيتوقف الطلاق على البراءة كما نقله

تعليه صح

الاصبحي عن بعض مشايخه سوى انوى ذلك ام طلق حلافا لاطلاق الاصبحي كصاحب البيان مره م
انه يقع حالا ولقوله اخرا ان لم ينو به الشرط وقع حالا وان نوى تعليق الطلاق بالبراة
وصادفته الزوجة تعلق بها ولم يقع الا بوجودها على الاصح انتهى ووجه ما ذكرته
ان هذا اللفظ لا يتبادر منه غير التعليق فلم يحتج لنية التعليق بل متعلق بالبراة
الصحيحة ولو في حالة الاطلاق بخلاف ما اذا نوى تنجيز الطلاق فانه يقع حالا واذا
تقرر هذا في صورة صاحب البيان والاصبحي فليجر نظيره في صورة السوال اذ لا فارق
بينهما في ان المتبادر من كل منهما تعليق الطلاق بالبراة فلا يقع الا بوجودها صحيحة
ما لم ينو التنجيز وعدم تعلقه بها واما المسالة الثالثة وهي قول الزوجة طرح الله
لك على تمام براتي وقصدت بالتمام الطلاق ثلاثا فاوقع واحدة فقط فجوابها
ان الظاهر انه لا يقع شي لان الطرح بمعنى الابرا واستعمال تمام براتها في بينونتها
الكبرى منه صحيح وح فهي معلقة للابرا مطلقا او مما نوته وحدها او معه من المهر
او غيره ايقاع الطلاق الثلاث فاذا طلق واحدة لم يات بما شرطته وهي الثلاث
فلا يبرا من شي من المهر على انه لو اتى بالثلاث لم يبرا من المهر ايضا لان الابرا لا يصح تعليقه
والواحدة التي اوقعها تكون رجعية ما لم ينو جعلها في مقابلة البراة من مهرها
فلا يقع شي وبهذا التوجيه الذي ذكرته اتضح الفرق بين هذه وصورة الارشاد
التي في السوال وايضاحه ان الذي في صورة الارشاد ان الالف عوض للثلاث وقضية
العوضية توزيع كل على الاخر فيخص كل طلقة ثلث فاذا اطلق واحدة وقع بالخصها
بحسب التوزيع وهو الثلث والذي في صورتنا تعليق الابرا من المهر او غيره مما
نوياه على الثلاث فاذا طلق واحدة لم يات بالمعلق عليه فالحاصل ان الوقوع في
التعليق بنا ترتبها لا يناتر بالوقوع في المعاوضة الا ترى انه لو قال لنحو سفيهة ان
ابراتيني من مهرك او دينك فانت طالق فقالت ابراتك لم يقع شي اصلا لان الصفة
المعلق عليها وهي الابرا المنصرف شرعا وعرفا الى الابرا الصحيح دون الفاسد لم توجد
ولو قال لنحو السفيهة خالعتك على الف فان قبلت وقع رجعيا ولا مال وان لم تقبل
لم يقع شي وفرقوا بانه لا تعليق هنا وانما الصيغة تقتضي القبول فاشترط لوقوع الطلاق
على المعتمد القبول دون حصول الالف واذا لم يحصل فلا بينونة لانها لا تكون الا بعوض

واله

والله سبحانه اعلم بالصواب ه باب الرجعة سئل هل للمعاشر
رجعية الرجعة بعد الاقرا الثلاث عملا بعدم انقضا العدة كما اعتمده بعضهم اولا كما في
المنهاج والارشاد فاذا قلنا بعدم انقضا العدة فمات احدهما فهل يحكم بالتوارث
بينهما فاجاب بقوله المعتمد في هذه المسالة خلافا لما اطال به جماعة من المتاخرين
ما في المنهاج وغيره من انه لا رجعة له ومع ذلك يقع عليه الطلاق تغليظا عليهما لانهما
العظيم بمعاشرته لها كالزوجة مع عدم رجعته لها فاستحق ان يعامل كل منهما بنقيض
قصده من بقا حكم العدة بالنسبة لوقوع الطلاق عليه وعدم بقايها بالنسبة لما عدا ذلك
كالرجعة والارث لو مات هو او هي وغيرهما ه باب الظهار سئل
عن من ظاهر من زوجته الامة ثم اشتراها عقب الظهار شرا لا يصير به عايدا ثم فسخ
الشرا في المجلس او خيار الشرط فهل يكون عايدا بالفسخ ام لا بد بعده من مضي زمن
بعد الفسخ يمكن فيه الطلاق سواء في ذلك خيار المجلس والشرط بناء على الاصح ان من
اشترى زوجته والخيار له ثم فسخ البيع بقي نكاحه لضعف ملكه الثابت له باشتراط
الخيار له وحده ولا نقول انه متمكن من الطلاق قبل الفسخ لانها بالشراء انتقلت الى
ربع النكاح والاصل عدم الفسخ وتكليفه ايقاع طلاق يحتمل صحته بتقدير الفسخ
وعدمها بتقدير عدمه لا نظير له فافتى بعضهم بانه لا يحتاج الى مضي ذلك الزمن لانه
يمكنه قطع النكاح بالطلاق ثم فسخ البيع فيه نظر لما قررته باب القذف
واللعان سئل عن شخصين تخاصما فقال احدهما للاخر يا مابون يا مخنث
يا قرخ يا ولد الزنا وعن شخص قال لشاهدين اشهدا علي اذا ابراتني زوجتي فلانة
من حقوق الزوجية والحال اخر وغيرها اذ لم يعين شيا مطلقا فهي طالق طلقة واحدة
فذكرا ذلك لها فقالت بصريح لفظها هو البري من حقوق الزوجية وغيرها من غير تعيين
شي فهل يقع عليه الطلاق ام لا لكونه علق على مجهول وابرات من مجهول واذا قلتم
يقع عليه طلقة ولا ابرا فهل يكون رجعيا او بيانا فاجاب الابتداء بحثا
في اسافل المعدة بقوله عندنا انها اخبثه وح فمابون ليس صريحا في القذف بل كناية
وكذلك مخنث لان مفهومه ذو الخنوثة فيخنث تونثا او كسرت وهي التشبه بالنسا المحتمل
لان مرفقه وغيره فيكون كناية واما قرخ فهو في اصطلاح لبعض الناس بمعنى

قال م

يمكن فيه الفرقة ولم يفارق فاجاب بقوله الذي يظهر انه لا بد من مضي زمن صح صح

ولد الزنا وليس ذلك مفهومه وضعا ولا عرفا عاما بل ولا هو احد محتملاته الوضعية فالذي يظهر انه ليس بكناية لعدم صدقه حد ها عليه لكن مع ذلك فيه التعزير كاحد الاولين اذا لم ينو به القذف واما ولد الزنا فهو صريح في قذف الام فيجد لها حد القذف وليس فيه قذف ولا سب للاب والمعلق على البراءة ان اطلق او اراد البراءة الصحيحة لم يقع عليه طلاق بالبراءة من المجهول وان اراد تلفظها بالبراءة طلقت رجعيا وسئل عن شخص قال لغيره يا شيطان هل يعزر فاجاب ان اراد تشبيهه به في الفساد عزر والا فلا وعلى هذا الثاني يحمل ما نقله الكرابيسي عن الشافعي رضي الله عنه انه لا يعزر في ذلك لانه نسبه الى الحذق وجودة الفهم وسئل عن رجل تزوج امراة وثبت افتراشه لها فاتت بولد ولم يعلم هل ولدته لستة اشهر ولحظتين من وقت ثبوت افتراشها اولا فهل يلحقه الولد بذلك شرعا ولا ينتفي عنه الا باللعان ام لابد من اقامة بينة بانها ولدته لاكثر من ستة اشهر الى اربع سنين من الوقت المذكور واذا قلتم لابد من اقامة بينة بذلك فمن اين يوخذ من كلام الاصحاب رحمهم الله فان بعض فقهاء العصر من اهل جهتنا افتى بان الولد لا يلحق الزوج شرعا الا ثبت انها اتت به لاكثر من ستة اشهر الى اربع سنين من الوقت المذكور وقال انه مصرح به في اوايل كتاب اللعان من الروضة في ثنا فصل وهذا نص عبارة الروضة التي فهم منها المفتي ذلك واذا لم يعرف وقت نكاح الاول والثاني لم يلحق به لان الولادة على فراشه والامكان لم يتحقق الا ان تقيم بينة انها ولدته في نكاحه لزمان الامكان انتهى لفظ الروضة ولم يظهر للمملوك وجه ما افتى به هذا الفقيه المذكور ولا اخذ المسئلة من كلام الروضة بل يظهر ان المسئلة في كلام الروضة غير المسئلة المسئول عنها وايضا فان بعض فقهاء العصر الموجودين الان من اهل زبيد افتى بخلاف ذلك في جواب له على المسئلة وحاصل جوابه ان الولد يلحق الزوج عند جهل مدة الحمل ولفظه في اخر جوابه واذا جهلت المدة فلم يدر هل ولدته لمدة الامكان او لدونها قال السيد السمهودي فهذه لم ارها منقولة وللنظر فيها مجال ولعل الارجح انه يلحقه لثبوت كونها فراشا ثم ساق كلاما اخر للبلقيني يقتضي ذلك فما الراجح وما الذي يعول عليه ويعتمد من الجواب في المذكور

قف على هذا السؤال والجواب وتامله

اوائل

فاجاب

فاجاب بقوله قد تتبعت وتفحصت عن هذه المسئلة اياما حتى رايت في نص الشافعي رضي الله عنه وفي كلام الاصحاب انه لا يلحقه الولد الا ان ثبت ولادته على فراشه لزمن الامكان وهو ستة اشهر ولحظتان من حين امكان الاجتماع بعد النكاح وعبارة النص ولو ولدت امراته ولدا فقال ليس بابني فلا حد ولا لعان حتى نفقه فان قال لم ارد قذفها ولم تلده مني او ولدته من زوج قبلي وعرف نكاحها قبله فلا يلحقه الا باربع نسوة يشهدن انها ولدته وهي زوجة له ولوقت يمكن ان تلد فيه منه لاقل الحمل وان سالت يمينه حلفناه وبري فان نكل حلفناها ولحقه وان لم تحلف لم يلحقه ونص رضي الله عنه ايضا في كتاب الطلاق من احكام القران على انه لو قال ما هذا الحمل مني ولست بزانية ولم اصبها قيل له قد تخطي فلا يكون حملا ويكون صادقا وهي غير زانية فلا حد ولا لعان فمتى استيقنا انه حمل قلنا قد يحتمل ان تاخذ نطفتك فتستدخلها فتحمل منك فتكون صادقا بانك لم تصبها وهي صادقة بانه ولدك وان قذفت لاعنت وان نفي ولدها وقال لا الاعنها ولا اقذفها لم يلاعنها ولزمه الولد وان قذفها لاعنها لانه اذا لاعنها بغير قذف فانما يدعي انها لم تلده وقد علمت بانها ولدته وانما اوجب الله تعالى اللعان بالقذف فلا يجب بغيره ولو قال لم تزن ولكنها غصبت لم ينتف عنه الا باللعان فاذا التعن وقعت الفرقة هذا نصه في المختصر فتامل قوله رضي الله عنه فلا يلحقه الا باربع نسوة يشهدن انها ولدته وهي زوجة له ولوقت يمكن ان تلد فيه منه لاقل الحمل وتامل ايضا ما اشتمل عليه من النفي والاستثناء الذي هو ابلغ طرق الحصر تجده صريحا فيما ذكرته من انه لا يلحقه الولد الا ان ثبت ولادته على فراشه لزمن الامكان الذي هو اقل مدة الحمل وقد صرح الاذرعي بان نص الشافعي مشتمل على ذلك فانه لما ساقه قال عقبه وفي هذه الجملة مسايل احدها سئل فقال لم ارد قذفها وانما التقطته او استعارته ولم تلده على فراشي فعليها البينة بالولادة على فراشه وهي شاهدان او رجل وامراتان او اربع نسوة ولو طلبت يمينه احلف فان حلف فذاك وان نكل احلفت قال ابو اسحق في شرحه تحلف انها ولدته على فراشه لا على انه منه لان النسب لا يثبت بقولها ولا ينتفي وانما النزاع بينهما في الولادة على الفراش في انها ولدته ام لا وكذا انما يحلف الزوج على ذلك

مع علمنا ان الرضيع اذا استقر في رفعته
فانتنت بولد فشك هل ولدته لستة
اشهر ولحظتين من وقت الاستقرار
او لا فانه لا يلحقه الولد الا ان ثبت
على الفراش بزمن الامكان بينة الولادة
نسوة او اربع

بلغ مقابلة حسب الطاقة

وظاهر هذا انه يحلف انها لم تلده لانها يمين على نفي فعل الغير ولم يذكر ابن داود والرافعي
غيره وقال القمولي اي ان نفي ولادته على فراشه حلف على نفي العلم وان قال ليس هو ولدي
حلف على البت ثم انما الحقه اذا حلفت على الولادة بشرط الامكان فان نكلت عن اليمين
لم يحلفه كما نص عليه لانه لم يثبت حدوثه على الفراش اي ولان يمين الرد لا يرد انتهى
المقصود منه فتامل وقوله شرطها ما اشتمل عليه النص ثم انما الحقه اذا حلفت على الولادة
بشرط الامكان تجده مصرحا بان ذلك من جملة ما صرح به النص وهو ما ذكرته اولا
قال الاذرعي ايضا الثالثة اي مما اشتمل عليه النص المذكور اذا قال لم ارد قذفها بانه
ليس مني بل من زوج كان قبلي فان لم يعرف ذلك قال الشيخ ابو حامد والقاضي
ابو الطيب وغيرهما لحقه الولد وحكى الرافعي عن السرخسي انه لا يكون قاذفا ولحقه الولد
اي وان لم ينفه كما اقتضاه ظاهر عبارته لكن قال الماوردي وجماعة من العراقيين
كالبندنيجي وسليم في المجرد والتقريب والمحاملي في المجموع ونصر المقدسي في التهذيب
اذا لم يعرف لها زوج قبل ذلك فقبل هذا البيان غير مقبول فينفيه بما يمكن ان ينتفي
وان عرف لها زوج فاما ان يعرف وقت طلاقه وعقد الثاني ووقت الولادة اولا
يعرف ذلك فان عرفنا جميع ذلك فان امكن الحاقه باحدهما فقط الحق به وان امكن
ان يلحق بهما عرض على القائف اي على قول الاصح خلافه وهو انه للثاني لانقطاع
فراش الاول كما صرحوا به في العدد وان جهل وقت طلاق الاول وعقد الثاني
ووقت الولادة فالقول قول الزوج بيمينه وفي كيفيتها وجهان في الحاوي احدهما
انه يحلف انه ليس منه والثاني انها ولدته لزمان يستحيل كونه منه اي فيتخير بينهما
كما صرح به غيره وعلى الوجهين لا يتعرض لكونه من الزوج الاول فاذا حلف انتفى
عنه وان نكل حلفت كما سبق عن نصه انتهى المقصود منه فتامل قول اولئك الائمة
الماوردي ومن معه فيما اذا لم يعرف لها زوج قبله فقبل هذا البيان الخ اي ان
قوله ليس مني مع انه لم يعرف لها زوج قبلك غير مقبول لانه خلاف الظاهر بل لا
ان ينفي سبب انتفائه عن فراشك من عدم ولادته عليه او عدم امكان منك كونها
ولدته قبل مدة اقل الحمل او نحو ذلك حتى تقبل دعواك انه ليس منك فاذا فهمت ان هذا
هو معنى كلام هؤلاء الائمة كان كلامهم صريحا في انه اذا ادعى انه ولد على فراشه لدون

مدة اقل الحمل يقبل وعلى المراة البينة انها ولدته لزمن الامكان وتامل ايضا قوله الموافق
لعبارة الروضة المذكورة في السؤال وعبارة اصلها اظهر من عبارتها في ذلك اذا
جهل وقت طلاق الاول ووقت عقد الثاني ووقت الولادة فالقول قول الزوج بيمينه
انه ليس منه او انها ولدته لزمان يستحيل كونه منه تجده صريحا فيما ذكرناه ايضا وجه
صراحته ان فراش الاول قد انقطع بالنكاح الثاني كما صرحوا به فالفراش ليس الا للثاني
وقد جهلنا ان ولادة هذا الولد عليه لزمن يمكن كونه منه اولا فيصدق في انه ليس منه
او في انه ولد لزمن لا يمكن كونه منه لكونه لدون اقل مدة الحمل مثلا فعلمنا ان المدة بين
النكاح والولادة اذا جهلت لا يكون الولادة على الفراش سببا للالحاق بذي الفراش
الا ان ثبت انها المدة اقل الحمل فاكثر وصراحة ما تقرر ظاهرة في ذلك لا تحتاج الى
بسط اكثر مما ذكرته وعبارة الروضة التي في السؤال شرحها ما ذكرته بقولي عنهم
اذا جهل وقت طلاق الاول ووقت عقد الثاني ووقت الولادة الخ وعبارة اصلها
اظهر في ذلك من عبارتها وهي واذا لم يعرف وقت فراق الاول ونكاح الثاني فلا يلحق
الولد به لان الولد على فراشه وحصول الامكان شرط لم يتحقق الا ان تقيم بينة
على انها ولدته في نكاحه لزمان الامكان اي فحينئذ يلحقه وتقبل فيه شهادة النساء
المتمحضات فان لم يكن لها بينة فلها تحليفه فان نكل ثاني فيه ما مر انتهت ملخصة
وقوله فلا يلحق الولد به اي بالثاني كما صرح به غيره وقوله لان الولد الخ معناه
ان امكان الولادة منه لم يتحقق فهذا نص في مسئلتنا لما علمت ان الشيخين وغيرهما
قرروا ان الولد على فراش الثاني وان حصول الامكان مع كون الولد على الفراش شرط
في لحوقه بذي ذلك الفراش وان ذلك الامكان المشترط عند الجهل بالمدة المذكورة
لم يتحقق وانه اذا لم يتحقق لا يلحقه الولد وان كان على فراشه وهذا هو عين ما فهمته عن
نص الشافعي الموافق لما افتى به بعض فقهاء جهة السائل نفع الله بهما وبما قررته
علمت دلالته الواضحة على ما ذكرته فان قلت يمكن الفرق بانه تعارض هنا
فراشان فاذا انتفى عن الثاني كما ذكر يلحق بالاول بخلافه في صورة السؤال فانه يلزم من
نفيه عن فراش الزوج ضياع نسبه بالكلية والنسب يحتاط له ما امكن قلت
اذا تاملت قولهم السابق وعلى الوجهين لا يتعرض لكونه من الزوج الاول علمت

ان هذا الفرق خيال لا اعتبار به لان الصورة انه جهل وقت طلاق الاول فالحاقه به
مستحيل للجهل بوقت طلاقه فلم يلزم من الامتناع عن الثاني هنا الالحاق بالاول
بوجه من الوجوه فتفاوت هذه الصورة صورة السوال في انه ينتفي عن ذي الفراش
فيهما وان ضاع نسبه وقد صرحوا ايضا بان الامكان شرط للحوق بالفراش كما في
شرح المنهاج وغيرها حيث قالوا والو قال هذا ولدي من امتي ولدته في ملكي
فان كانت فراشا له فانه اقر بوطئها لحقه بالفراش عند الامكان لا بالاقرار لخبر
الصحيح الولد للفراش فيعتبر فيه الامكان وان كانت مزوجة فالولد للزوج عند
امكان كونه منه لان الفراش له فقولهم لحقه بالفراش عند الامكان وقولهم
فيعتبر فيه الامكان وقولهم عند امكان كونه منه لان الفراش له صرايح بينة في
ان الفراش وحده ليس بكاف في الالحاق بل لا بد معه من تحقق امكان كونه منه لما علم
من عباراتهم هذه وغيرها ان الامكان شرط والشرط لا بد من تيقنها او ظنها المستصحب
بعد تيقن وجودها وعند وجود الفراش والشك في انه ولد قبل مدة الحمل او بعدها
لم يتحقق موجب للالحاق اصلا لما تقرر ان الفراش وحده غير كاف وان الامكان
عند الشك غير موجود يقينا ولا ظنا ومما يصرح بذلك قولهم القاعدة انه متى
وجد الشك في الشرط لا يترتب الحكم والمراد الشك في اصل وجود الشرط كما في صورة
السوال وما نقل في السوال عن السيد السمهودي رحمه الله عجيب مع سعة اطلاعه
فان المسئلة كما علمت منصوص عليها في كلام الشافعي والاصحاب بل هي في المختصر
ايضا كالتنبيه وعبارته باب ما يلحق من النسب وما لا يلحق ومن تزوج بامراة
فاتت بولد يمكن ان يكون منه لحقه نسبه ولا ينتفي عنه الا باللعان وقسم شراحه ابن
الرفعة وابن النقيب وغيرهما زمن الامكان بما يعلم منه ان يكون ولادته لاقل
مدة الحمل والزوج ممن يحبل وامكن اجتماعه بالزوجة بعد العقد اي ولا نظر
لامكان استدخالها منيه لندرة الحبل منه فتامل قوله اعني التنبيه يمكن ان يكون
اي بان توجد فيه هذه الشروط المذكورة تجده صريحا فيما قدمته من انه لا بد في
اللحوق بالفراش من تحقق الامكان المذكور ويلزم على بحث السيد المذكور في السوال
انه من تزوج امراة ثم اتت بولد في امكان اجتماعه بها اولا او في انه ممسوح او لا

اوفي

اوفي انها ولدته لاقل مدة الحمل اولا او لاكثر من اربع سنين من آخر اجتماعه معها اولا او في
كل ذلك انه لا اثر لهذا الشك وان الولد يلحق به مع ذلك الشك وكلامهم طافح بمخالفة ذلك
وانه لا بد من تحقق جميع ذلك لما عرفت انهم صرحوا بان هذه شروط مع تصريحهم بان
الشروط لا بد من وجودها بالمعنى الثابت حتى يوجد المشروط والا لم يوجد لما
تقرر انه يلزم من عدمها عدم المشروط ومما يصرح بذلك الخلاف المشهور بيننا
وبين ابي حنيفة رضي الله عنه في ان من نكح وطلق ثم اتت زوجته بولد فعندنا لا يلحقه
الا ان تحققنا تخلل زمن بين العقد والطلاق يمكن اجتماعه بالزوجة فيه عادة
وعنده يلحق النسب وان طلق في مجلس العقد وهي بالمشرق وهو بالمغرب وبهذا
تعلم بالاخذ ما قدمته عن الشافعي والاصحاب رضي الله عنهم من انه لا بد من تحقق مضي
اقل مدة الحمل قبل الولادة على الفراش مع تحقق الشروط الاخر الباقية فان قلت
ما قررته من انه لا بد من تحقق الامكان ظاهر فيما اذا كان الزوج او نحوه موجودا
ويتنازع مع الزوجة او نحوها وكلام الشافعي رضي الله عنه والاصحاب صريح في ذلك
لا يقبل تاويلا اما اذا مات الزوج ونحوه مثلا ثم رأينا زوجته ولدت على
فراشه فينبغي ان يحكم بكونه ولده من غير بحث عن وجود تلك الشروط اولا عملا
بالظاهر من الفراش وهو الالحاق قلت يمكن ان يقال بذلك ويحمل عليه بحث السيد
الثابت لكن بالنسبة الى جواز نسبته وانتسابه الى من ولد على فراشه صيانة له عن ان
يضيع نسبه ولامه عن العار برميها بالزنى ونحوه اما بالنسبة لمن نازعه في انتسابه
الى ذي الفراش فلا بد من قيام بينة ولو اربع نسوة فيما يقبلن فيه تشهد بوجود جميع
تلك الشروط السابقة او فيما نوزع فيه منها حتى يندفع النزاع فيه المعتضد بان
الاصل عدم ابوة ذي الفراش له حتى يتحقق مقتضيات الالحاق ويوافق ما قدمته
ايضا قول ابن الوكيل واقروه لا يلحق الولد الا لستة اشهر وقد يظن ان هذا لا يستثنى
منه وهو خطأ فان ذلك انما هو في الولد الكامل اما الناقص كان جنى على حامل فالقت
جنينا لدون ستة اشهر فانه يلحق ابويه ويكون الغرة لهما وكذا الواجب مؤنته بغير جناية
كالة تجهيزه وكفنه على ابيه وانما يتقيد بالستة اشهر الولد الكامل دون الناقص
فتامل هذا تجده ايضا موافقا لما قدمته عن نص الشافعي رضي الله عنه والاصحاب

من انه لا بد من تحقق مضي اقل مدة الحمل قبل الولادة على الفراش ويوافق ذلك ايضا
اطباقهم على ان من استلحق مجهولا بان قال هذا ابني لا يلحقه الا ان تحقق امكان
كونه منه فلو شككنا في ذلك لم نلحقه به فكذا هنا لان غاية الفراش ان يكون بمنزلة
هذا ولدي فان قلت قد ينافي ما مر من ان القول قوله في ان الولادة لدون
زمن الامكان جعلهم القول قول الزوجة في نظيره كذلك حيث قالوا لو اختلفت
البائن والزوج في وقت الوضع فقالت وضعت اليوم وطالبته بنفقة شهر
وقال بل وضعت من شهر فالقول قولها وعليه البينة لانها اعرف بوقت الولادة
ولان الاصل عدم الولادة وبقاء النفقة قلت لا ينافي ذلك بوجه لانهما هنا
متفقان على ان الولد منه وعلى انها تستحق النفقة قبل وضعه فكان قوله وضعت
من شهر متضمنا لاسقاط ما وجب لها من النفقة الماضية نظرا الى ان الاصل دوام
وجوبها حتى يتحقق المسقط وهو الوضع فلا عضد لقولها بهذا الاصل و
مخالفة قوله له احتاج الى البينة ولم تحتج هي اليها واما في مسئلتنا فلا اصل يتفقان
معها بل الاصل وهو عدم ابوته معه فلم يحتج هو الى بينة على دعواه ولادتها لدون
الامكان لموافقتها اصل العدم واحتاجت هي الى بينة انها ولدته للامكان
لان قولها خلاف الاصل المذكور فان قلت قال الغزي لو قالت المطلقة
ثلاثا انقضت عدتي قبلنا قولها فلو اتت بولد بعد ذلك يمكن ان يكون العلوق
به في النكاح الثاني لحق الزوج الا اذا تزوجت واحتمل كون الولد من الثاني
فلو ادعى المطلق في الصورة الاولى نكحت زوجا غيري وهذا الولد منه ولم يظهر لنا
النكاح فلا نقل في المسئلة والمتجه انه لا يقبل قوله بلا بينة لاجل لحوق الولد انتهى
فلم لم يقبل قوله هنا الا بينة بخلاف ما مر قلت لانا تحققنا فراشه وتحققنا
الامكان منه والاصل عدم زوج غيره فقوله نكحت زوجا غيري وهذا الولد
مخالف للاصل المعتضد بتحقق الامكان فلم يقبل قوله الا ببينة لاجل ما ثبت للولد
من تحقق الامكان المقتضي للحوقه به هذا ما فتح الله به على اقل عبيده واحوجهم
الى عفوه ومغفرته وفوق كل ذي علم عليم باب العدد
سئل عن امراة شكت في كونها حاملا قبل الفراق او بعده وقلنا ان عليها ان

تتربص الى انتهاء الحمل فمن ابتداؤها فاجاب بان الذي صرح به الشيخان وغيرهما
ان من انقضت عدتها بالاقرا او بالاشهر وهي مرتابة بالحمل لما تجده من ثقل او حركة
لم يجز لاحد ان ينكحها حتى تزول الريبة لان العدة قد لزمتها بيقين فلا تخرج عنها
الا بيقين فان نكحت كان النكاح باطلا اي في الظاهر حتى لو بان عدم الحمل صح كما قاله
الاسنوي وغيره قياسا على من باع مال ابيه ظانا حياته فبان ميتا اما اذا انقضت
عدتها ثم ارتابت فنكاحها صحيح لكنه خلاف الاولى وانما صح لانا حكمنا بانقضاء العدة
ظاهرا فلا يبطل بالشك ومحله ان لم تات بولد او اتت به لاكثر لستة اشهر من وقت
النكاح اما اذا اتت به لدون ستة اشهر من وقت النكاح فانه يتبين بطلان النكاح
الثاني ويلحق الولد بالاول اذا تقرر ذلك علم الجواب عن قول السائل في امراة شكت الخ
وايضاحه ان شكها في الحمل قبل الفراق لا عبرة به وانما المدار على شكها فيه قبل انقضاء
العدة او بعده ففي الحال الثاني يجوز نكاحها وفي الحال الاول لا يجوز نكاحها
حتى يزول الشك ما لم يمض اربع سنين فاكثر من وقت امكان الاجتماع قبيل الطلاق
لانها لو ولدت بعد مضي ذلك لم يلحق الولد المطلق فلا وجه لتربصها حينئذ بلا نكاح
لان حملها ليس من ذي العدة فلا يتوقف انقضاؤها على انفصاله بخلاف ما اذا لم
يمض ذلك فانها ما دامت شاكة لا يحل نكاحها لاحتمال ان حملها من ذي العدة بل هو
الظاهر لانه يلحقه فوجب التربص حتى يتيقن براءة رحمها منه وسئل عن المعتدة
اذا اعتدت في بيتها الذي هي فيه وفي البيت المذكور منزل اخر في اعلاه او في وسطه
ومع المراة المذكورة صبي مميز لا يفارقها والدخول الى البيت الاعلى من باب بيت
المراة هل يجوز لصاحبها اي المعتدة منه ان يسكن معها ويسلم ان لا يدخل في قوله
تعالى ولا تضاروهن لتضيقوا عليهن فان البيت بعيد عن منزلها بحيث انه لا يسمعها
اذا تكلمت اي المعتدة ام لا يجوز وهل اذا وقت العدة وكانت لا ولي لها فهل يجوز له
ان يحكم الزوج الاول في نكاحها اذا كان عنده بعض الطلاع ولم يوجد من يكون
اهلا للتحكيم ام لا فاجاب بقوله يحرم على الزوج ولو اعمى مساكنة المعتدة
منه ما لم تتسع الدار ويسكن كل منهما حجرة منها فيجوز ان يسكن كلا منهما في حجرة بشرط
ان ينفرد كل عن الاخر بمرافق كمطبخ ومستراح وبئر وممر ومصعد للسطح وان يغلق

ما بينهما منه باب او نسد وان لا يكون مراهق مما على الاخر فان انتفى شيء من ذلك
لم يجز الا ان كان هناك محرم لها او لزمن النسا ويكفي المراهق المستيقظ ونحوه عند ان يكون
ثم امراة ثقة يحتشمها الجار او خوف هذا كله ان كان في الدار زيادة على سكنى مثلها
والا لم يجز له مساكنتها مطلقا بل يجب عليه الانتقال عنها وحيث لم يكن للمراة قريب
او معتق يزوجها ولم يكن هناك حاكم يزوجها جاز لها ان تحكم عدلا في تزويجها من
كفؤ سواء مطلقها او غيره وسئل عن قول الاصحاب لو انقضت عدتها بالاقرا
وهي مرتابة بالحمل حرم نكاحها حتى تزول الريبة فالذي يحصل به زوال الريبة
هل هو انقضا اكثر مدة الحمل كما تقتضيه العلة ام غير ذلك فاجاب بقوله
الذي دل عليه كلامهم ان الريبة بالحمل متى كانت لقرينة كثقل وحركة اعتبر
زوال تلك القرينة فاذا زالت زال سبب الريبة فيجوز نكاحها وان لم يمض
عليها اكثر الحمل لان المانع هو الريبة وهي انما نشات عن قرينة فاذا زالت تلك القرينة
زالت الريبة وانتفى المانع ولا نظر لاحتمال الحمل وان زالت تلك القرينة لانه الاصل
عدمه وكان القياس تقديم هذا الاصل على تلك القرينة وان لا يلتفت اليها
للقاعدة ان الاصل مقدم على الظاهر الذي لم يستند الى العيان وهو كذلك لكن ترك
الاحتياط للابضاع الذي كثر تشوف الشارع اليه اوجب تقديم الظاهر هنا
على الاصل مطلقا فاذا زال ذلك الظاهر بزوال سببه من نحو الثقل والحركة
عمل الاصل عمله لانه لا معارض له حينئذ فاتضح ما ذكرته من ان المراد بزوال الريبة
زوال سببها الموجب لها لا تيقن خلو الولد عن الجوف فان قلت ينافي ذلك
قولهم لو انقضت عدتها بالاقرا او الاشهر وهي مرتابة بالحمل حرم نكاحها على
اخر حتى تزول الريبة لان العدة لزمتها بيقين فلا تخرج عنها الا بيقين قلت
لا ينافيه لان مرادهم باليقين هنا زوال التردد بزوال سببه الذي قدمته
لا اليقين العقلي ومما يصرح بان هذا هو مرادهم تعبير الشيخين بقولهما فان نكحت
فالنكاح باطل للتردد في انقضائها فعلمنا ان المبطل هو التردد وحيث وجدت
امارة منع صحة النكاح وحيث انتفى لانتفا تلك الامارة صح النكاح وسئل
عن قول الامام زين الدين المراغي في شرح المنهاج في باب العدة اذا قالت لنا امراة
انقضت

انقضت عدتي وجب ان نسالها عن حالها كيف الطهر والحيض ونحلفها عند التهمة لكثرة
الفساد هل انتهى فاذا سالناها فكيف صورة جوابها عن ذلك وقولهم ونحلفها عند التهمة
هل يحلفها الناكح ام يختص التحليف بالحاكم وكيف صورة التحليف فاجاب بما قاله
من وجوب السوال انما ياتي فيمن يخاف بعلم يقرائن احوالها انها لا تعرف معنى الحيض
والطهر بخلاف المخالطة للعارفين بذلك فاذا قالت انقضت عدتي بالاقرا مثلا او بوضع
الحمل ونازعها المطلق مثلا صدقت بيمينها وان قالت انقضت بالاشهر صدق هو بيمينه
ويجب التحليف عند التنازع سوا اتهمت ام لا وعند التنازع لا يكون اليمين الا بين
يدي قاض او محكم وكيفيتها والله اني حضت ثلاث حيض او اني ولدت او نحو ذلك
وسئل عن رجل طلق زوجته ثلاثا ثم تزوجت برجل ثم طلقها فاراد الزوج
الاول بعد مدة ان يتزوجها فقالت فقالت لم تنقض عدتي بعد من الثاني فتوقف
حتى انقضت عدتها ثم تزوجها اعني الاول ثم ادعت بعد ذلك ان الزوج الثاني
لم يطاها فقال الزوج الاول لا اصدقك لانك قلت حين اردت نكاحك لم تنقض
عدتي اي من الثاني فقالت ظننت ان الخلوة واللمس ونحو ذلك يكفي في التحليل فهل
الثاني يقبل قولها ان الزوج لم يطاها بعد ان اقرت انها في عدته وبعد ان تزوجت بالاول
وبعد مضي مدة التحليل وسواء كان بالدخول بالاول ام بعده فاجاب بقوله ان كانت
تحللا ممن يخفى عليها ذلك قبل قولها ولا تحل له حتى تحلل منه تحليلا صحيحا بشروطه وسئل
عن شخص سئل عن امراة طلقها زوجها وهي في دم النفاس فلما طهرت من ذلك تزوجت
بزوج فاقامت معه مدة يسيرة ثم نشزت عنه الى بيت ابيها وادعت انها تزوجت به
في العدة وان النكاح فاسد واردت ان تنكح زوجا غيره قبل ان يطلقها فامتنع
الشخص المذكور من الفتاوى حتى يصل اليه جوابها فهل لها ان تنكح زوجا غيره قبل
الطلاق ام لا وذكر انه راى بخط جده رحمه الله ان في توقيف الحكام اذا زوج ابنته
وهو لا يعلم انقضت العدة ام لا انه لا يصح وان ظهر بعد العقد ان العدة كانت منقضية
ونقل ايضا عن العزيز والروضة لو نكح امراة لا يعلم اهي معتدة ام لا لم يصح النكاح
انتهى فهل ما نقله جده من هذا القبيل ام لا فاجاب بقوله اذا مكنت البالغة
العاقلة المختارة الزوج من نفسها ثم ادعت بعد ذلك انه نكحها في العدة لم تسمع دعواها

على ان الرشيدة المختارة اذا مكنت الزوج
ثم ادعت انه نكحها في العدة لا تسمع
دعواها الا بالتحليف

الا بتحليفه فاذا حلف فنكاحه باق وليس لها ان تخرج من بيته ولا ان تتزوج حتى
فعلت ذلك ترتب التعزير الشديد وعيره مما لا يخفى وما ذكر عن ابن العماد ليس مما
نحن فيه وسئل عن شخص عقد على امراة في عدة زوج ثم وطئها قبل تمام العدة
ثم فرق بينهما فلما انقضت عدة الزوج وشرعت في عدة الواطي بشبهة اراد ذو الشبهة
ان يتزوجها في عدته هل له ذلك ام لا كما يوخذ من قضية كلام صاحب البيان في باب
العدد ولا حمل في الصورة المذكورة لواحد ممن سبق فاجاب بقوله المصرح به
في الروضة واصلها وغيرهما ان الذي الشبهة ان يتزوجها في عدته هل له ذلك ام لا
كما يوخذ من قضية كلام صاحب البيان في باب العدد ولا حمل في الصورة المذكورة
لواحد ممن سبق فاجاب بقوله المصرح به في الروضة واصلها وغيرهما ان لذي الشبهة
ان يتزوجها في عدته التي هي له في نحو هذه الصورة المذكورة في السؤال بل هي عينها في الحقيقة
وسئل عن شخص طلق زوجته وهي نفساء فلما طهرت من النفاس نكحت شخصا
آخر ثم تشرهت من عند الزوج الثاني فادعت هي ووليها ان النكاح فاسد وانها
ظننت انها اذا طهرت من النفاس ان العدة انقضت فهل يصح النكاح ام لا يصح
ان نعقد وهل لها ان تنكح زوجا غيره بعد فساد النكاح بلا طلاق ام لا فاجاب
بقوله لا يقبل دعوى الزوجة انها نكحت في العدة فان قامت بذلك بينة فالنكاح
فاسد ولا يحتاج لطلاق واذا وطئت لم تنكح حتى تنقضي عدتها ان كان الوطي وطي
شبهة بان جهل الواطي فساده وسئل عمن استعجلت حيضها بدواء فهل
تنقضي به عدتها فاجاب بقوله نعم كما صرحوا به ومن ثم صرحوا بانها لو استعجلته
لم تقض صلاة ايامه وسئل عن فسخ النكاح بعد غيبة طويلة هل يجوز نكاحها
حالا فقد وجدنا نقلا ينسب الى الام ان المراة اذا فسخت النكاح لا يجب عليها العدة
ولها التزوج في الحال فهل هذا النقل صحيح مع انه خلاف القواعد فاجاب
بقوله معاذ الله ان يصح هذا النقل باطل فضلا عن احد من ائمتنا فضلا عن امامهم
بل امام الائمة رضي الله عنهم وانما محل ذلك ان فرض وجوده في الام على فسخ وقع قبل
الوطي وما الحق به من استدخال المني المحترم واما اذا وقع الفسخ بعد الوطي او نحوه
فلا بد من عدة بعد وقوعه وان كان غايبا عنها قبله غيبة طويلة وليس هذا من

خصوصيات

حكم من استعجلت حيضها بالدواء

خصوصيات مذهبنا بل غيرنا من بقية الائمة قايلون بذلك وهذا ظاهر جلي لا يحتاج
للسوال عنه وسئل عما افتى به الامام البارزي من ان ذات العذر اذا انقطع حيضها
تتزوج بعد ان تتربص تسعة اشهر هل يجوز تقليده فيه للضرورة خصوصا في هذه البلاد
التي ليس فيها بيت المال فاجاب بقوله لا يجوز تقليده في ذلك ولا في غيره بل ينظر
في هذه المسالة فان قال بها مجتهد من الاربعة الائمة رضوان الله عليهم ولم يرجع
عنها جاز تقليده والا فلا وسئل في الروضة في النكاح التصريح بان اليمين على
انقضاء العدة مستحبة وفي العدد التصريح بانها واجبة فما المعتمد فاجاب بقوله
لا تنافي بينهما فان الاول فيما اذا ادعت ذلك لا على الزوج بل لتتزوج فهي موتمنة
ولا منازع لها فيسن تحليفها والثاني فيما اذا نازعها الزوج فيجب تحليفها لان الاصل
وسئل عن امراة طلقت فلزمها اربع عدد فاجاب بقوله هي لم تبلغ اعتدت
بالاشهر فحاضت اثناءها فانتقلت للاقراء فعتقت فانتقلت لعدة الحرائر فمات
الزوج فانتقلت لعدة الوفاة باب النفقات سئل
عن رجل سافر وترك زوجته بمنزل طاعته وامرها ان لا تخرج من منزلها الى حين
عوده وامر والدته ان تصرف عليها ما دامت في منزل الطاعة فاقامت اياما فلا تلك
ثم سافر اهلها الى المدينة الشريفة فسافرت معهم ولما عادت سكنت عندهم واستمرت
والدة الزوج تدفع لها دراهم نفقة الى ان قدم ولدها مع عدم اذنه لها في شيء من ذلك
فهل والحالة ما ذكر يلزم الزوج المذكور نفقتها مع وجود سفرها وخروجها من
منزل الطاعة ام لا وهل لوالدته الرجوع عليها بما اخذته منها ام لا وما حكم الله في ذلك
فاجاب بقوله لا تستحق الزوجة المذكورة نفقة من حين خرجت من منزل الزوج
فما اعطته والدته يرجع عليها به لانه لم ياذن لها في صرفه الا ما دامت في منزله فاذا
اعطتها شيئا خارجه كانت الوالدة مقصرة فضمنت لولدها ما فرطت فيه واذا
غرمنا ولدها رجعت على الزوجة بما غرمته لان اعطته لها بظن انه يلزمها الانفاق
عليها من مال ولدها وان كانت خارج منزله اما اذا علمت انه لا نفقة لها فهي متبرعة
عليها بما اعطته لها فلا ترجع عليها بشيء وسئل هل للمراة ان تخرج من
بيت زوجها للاستفتاء والتكسب ونحو ذلك فاجاب بقوله لها الخروج بغير اذنه

بلغ مقابلة

للضرورة لخوف هدم وغرق وحرق وعدوّ للحاجة للتكسب بالنفقة اذا لم يكفها الزوج
وللحاجة الشرعية كالاستفتاء ونحوه الا ان يغنيها الزوج او يسال لها ولا لعيادة مريض
وان كان اباها ولا لموته وشهود جنازته قاله الحموي في شرح التنبيه واستدل له بان امراة
استاذنت رسول الله صلى الله عليه وسلم في عيادة ابيها وكان زوجها غائبا فقال رسول الله
صلى الله عليه وسلم اتقي الله واطيعي زوجك فلم تخرج فجاء جبريل فاخبر النبي صلى الله
عليه وسلم ان الله قد غفر لابيها بطاعتها لزوجها وسئل عن من عقد بعقد صحيح
على بنت له بكر وهي اي البنت المذكورة باي حريش ثم بعد العقد لم يطلبها الزوج
من ابيها بل سافر الى مصر وسافر ابوها الى اليمن ثم حضر الزوج بعد سنين فطالب الزوج
ابوها بالنفقة الماضية والكسوة من حين العقد الى الآن فهل تلزمه النفقة والكسوة
الماضية ام لا فاجاب بقوله لا يلزمه نفقة ولا كسوة للسنين الماضية لانتفاء عرضها
او عرض وليها على الزوج عند حضوره او على الحاكم عند غيبته وسئل عن من لمس
زوجته هل يلزمه لها ماء الوضوء ام لا فاجاب مقتضى كلام الرافعي بل صريحه
انه يلزمه لها ذلك وهو ظاهر وعليه فهل يقاس بها الاجنبية لمسها عمدا او عكسه اولا
الاوجه لا لان تمكين الزوجة واجب فجعل الشارع لها في مقابلته ماء طهارتها والا لكان
في تكليفها ما الطهر مع وجوب التمكين عليها عسر ومشقة لا تطاق بخلاف مسها
لزوجها اذ لا وجوب حتى يجعل في مقابلته شيء وبخلاف مسئلة الاجنبيين لان حرمته
كافية في العقوبة ولا يخرج على الاتلاف لان النقض حكم من الشارع لا منه وان كان
سببا فيه واما لزوم شاهد الزور الغرم مع كون التغريم ليس منه وانما هو سبب فيه لانه
الجا الحاكم الى الحكم واللامس هنا لا الجاء منه وايضا فرجوع الشاهد هو المقتضي لغرمه
لانه رافع للحكم الواقع واللامس هنا لم يرفع ما تسبب فيه وسئل بما صورته
اجنبت الزوجة باحتلام شروطها الزوج فهل يجب عليه ثمن ما غسلها فاجاب
بقوله الذي اقتضاه كلامهم في باب النفقات انه لا يجب عليه ذلك لان الغسل حينئذ بسببه
حينئذ وسئل هل للزوجة الامتناع حتى يسلمها الكسوة فاجاب بقوله
لا يجوز لها الامتناع لتسلم النفقة الماضية التي صارت دينا في ذمة الزوج كسائر
الواجبة لها عليه واما الكسوة القائمة من شرط وجوبها التمكين فاذا امتنعت منه

سقط

سقط وجوبها واخذ بعضهم من قول الشيخين عن البغوي وغيره لو اختارت زوجة المعسر
المقام معه لم يلزمها التمكين من الاستمتاع ان لها الامتناع هنا ايضا فان لانه اذا جاز
ذلك لامراة المعسر المعذور فبالاولى جوازه لامراة الموسر انتهى وقد يفرق كما لا يخفى على
المتامل وسئل عن من زوج عبده بامته فهرب العبد فتضررت بذلك فما الحيلة
في الفسخ عليه فاجاب بقوله الحيلة في ذلك ان يعتقها او يكاتبها ثم يملكها اياه بنذر
او وصية او شراء ان قدرت عليه فانها اذا ملكته انفسخ نكاحها وان فسخت لكتابة
بعد ذلك وسئل عن من تزوج امراة ثم سكن معها في بيتها او استعمل اوانيها التي
ساكنة على جاري العادة هل عليه اجرة ذلك فاجاب بقوله نعم عليه اجرة ذلك وارش
نقص الاواني وسئل عن ما اذا اراد الزوج سفرا طويلا فهل لزوجته مطالبته بنفقتها
لمدة ذهابه ورجوعه فاجاب بقوله نعم لها ذلك كما افتى به البغوي قال كالحج
للحج حتى يترك هذا القدر واستشكل بجواز سفر من عليه دين مؤجل يعلم انه يحل قبل رجوعه
وان لم يستاذن غريمه ولم يترك له وفا وقال الاذرعي ان اراد البغوي لزوم دفع
ذلك اليها في الحكم الظاهر فهو بعيد اذ كيف يلزم باداء ما لم يجب وقد يجب من بعد وقد
لا يجب وان اراد ان لها الاعتراض عليه كرب الدين المؤجل يعترض على مديونه الا ان يدفع
له وفا او كفيلا مليا فذاك في المؤجل القريب الحلول على خلاف وتفصيل فيه والمرجح عدم
الحجر والنفقة اولى بعدم الحجر لانه لم يتعلق بذمته شيء بخلاف الدين وان اراد انه يلزمه
ذلك فيما بينه وبين الله فحسن لكنه بعيد من لفظه وقد يقرب تشبيهه بالخروج للحج
اذ لا نعلم من قال انه يلزمه في الحكم الظاهر بذلك هنا ولا شك انه لا يلزمه دفع ذلك اليها
على كل تقدير انتهى وما قاله البغوي هو المنقول اذ لا يعلم له مخالف من الاصحاب مع ان القياس على
مسئلة الحج المصرح بها في كتبهم يشهد له ويفرق بين الزوجة ومستحق الدين المؤجل بانها
تحت حجر الزوج ومحبوسة لاجله فلو لم نمكنها من مطالبته بذلك لزم ضياعها وضرر
نفسها بخلاف الدائن فانه لا حجر لاحد عليه فلا يلحقه من الضرر ما يلحق الزوجة فجاز ان يختص
بذلك لانه وجد فيها من المعنى المقتضي لذلك ما لم يوجد في غيرها فعلم بذلك
دفع الاشكال السابق واذا مكناها من مطالبته بذلك فظاهر ان الحاكم لا يلزمه بدفع
ذلك اليها بل يفعل ما فيه مصلحتها من تعيين عدل ينفق عليها منه ويصرف عليها ما يجب لها كل يوم وبهذا

مطلب في الحيلة في الامة المزوجة بعبد الغير

قوله عليه اجرة ذلك اي حيث كان الاستعمال بغير اذنها فان كان باذنها فلا اجرة لانه مستعير فاما ارش النقص وعين المسالة فلا يلزمه الا ان كان بالاستعمال الماذون فيه [illegible] انتهى [illegible] رحمهم الله تعالى

الذي ذكرته بنده ونحو جميع الزيادات التي ذكرها الاذرعي وكذا ينال بذلك في مسئلة
الحج وقول الاذرعي اذ لا يعلم الخ يجاب عنه بانه كلامهم ظاهر في ذلك فلا يحتاج للتصريح
به وسئل عن من اقرت بدين تحيث فيه فهل تجب نفقتها فاجاب
بقوله لا تجب كما افتى به النووي وابن الصلاح ويظهر ان البينة اذا شهدت عليها بذلك
فانكرت وحكم عليها بالحبس لا تسقط بذلك نفقتها وان صدقت بعد ذلك لانها
لم تتسبب في ذلك فهو كمرضها عن من نشزت اثنا الفصل هل تسقط كسوتها كنفقتها
فاجاب بقوله الكسوة كالنفقة في ذلك فاذا نشزت وعليها كسوة دخلت في ملك
الزوج بمجرد النشوز فان عادت للطاعة تخير بين ان يعطيها اياها وبين ان يبدلها
بكسوة تكفي لبقية المدة ذكره ابن عجيل وقال ابن الرفعة في المطلب فيما لو طلقها في اثنا
الفصل قبل ان يعطيها كسوته لم ارى في المسئلة نقلا ويبعد كل البعد ان ينكح الرجل امراة
ويطلق في يومه وتوجب عليه كسوة فصل كامل ولعل الاولى ان توزع الكسوة على ايام
الفصل ويجب لها من قيمة الفصل الكسوة ما يقابل زمن النكاح وكلام الشيخين
يقتضيه حيث قالا نقر يعا على انها تمليك فلو مضت مدة ولم يكسها صارت دينا اي كسوة
تلك المدة ولا ينافي ذلك ما اذا قبضتها اول الفصل وبانت في اثنائه فان المرجح انه
لا يرجع عليها بشي لحصول المقصود بالقبض فلم يؤثر فيه ما طرا بعده بخلاف ما اذا
لم يحصل ولذلك تظاير في الهبة والرهن ولا ينافي ذلك ايضا ما اذا ماتت اثنا اليوم
قبل قبض نفقتها فان نفقة اليوم تجب لها لان اجزاه متقاربة وبما تقرر يعلم ان ما
ذكر او جه من قول البارزي لما ساله الاسنوي عن ذلك بما صورته هل يقال تستحق
الجميع بدليل ما اذا قبضتها ثم طلقها فلا رجوع على الصحيح اذ لو لم تستحق لرجع او يقال
تستحق بالقسط ليس الاول من نظير ما اذا قبضتها لان هناك لما اتصل بالقبض لم
يؤثر ما يطرا بعد ذلك وقد نقل موثوق به عن بعض الاصحاب واظنه صاحب الافصاح
ما يوافق الثاني الا انه يحتمل ان يكون جوابا على المرجوح في الرجوع عند القبض
فالمسئول الانعام في هذه المسئلة فانها وقعت واضطربت فيها الاراء فاجابه
البارزي بما صورته اذا طلقها في اثنا الفصل قبل ان يقبضها كسوته كانت دينا
عليه تطالبه به وذلك مصرح به في الشرح الكبير والروضة وهذا نصه قال ولو مات

او ابانها في اثناء النهار ولم تكن قبضت نفقتها كانت دينا عليه وفي كتاب ابن كج
انه لا تسترداد والصحيح الاول وقطع به الجمهور انتهى ونص ايضا ان الكسوة كالنفقة
فقال واصحها وينسب الى النص يجب تمليكها كالنفقة والادم وسوى بين النفقة
والكسوة بعد ذلك ولا اختلاف ان وقت وجوب تسليم النفقة صبيحة كل يوم والكسوة
اول كل صيف وشتا فنقول كما ان الطلاق في اثنا الفصل بعد قبضها الكسوة لا يؤثر
في رجوعه عليها فكذلك طلاقها في اثنا الفصل قبل قبضها الكسوة لا يؤثر في
سقوط ذلك من ذمته كنفقة اليوم انتهى واذا تاملت ما ذكره علمت ان مستنده
ليس الا قياس الكسوة على النفقة وقد علمت الفرق بينهما فيما مر وكون الشيخين سوياها
بها في كونها تصير دينا وفي وقت وجوب التسليم لا يستلزم قياسها بها في غير ذلك
لوجود الفارق مع تصريح بعض الاصحاب بالفرق في مسئلتنا وقول الاسنوي يحتمل
الخ مامر عنه في سواله ممنوع بل هو جواب على الصحيح لما مر وسئل عن من غاب زوجها
فاثبتت اعساره وفسخت ثم عاد وادعى ان له مالا خفي على بينة الاعسار هل يقبل
فاجاب بما صورته قال الغزالي لا يقبل منه ذلك الا ان ادعى عليها انها تعلمه
وتقدر عليه فيبطل الفسخ اذا قام بذلك بينة وسئل عن ما اذا اراد الزوج
نقل زوجته وعليها دين فامتنعت حتى يرضى الداين فهل تجبر على السفر معه في هذه
الحالة فاجاب بقوله نعم تجبر ان كانت معسرة او كان لها مال على الزوج وهو معسر
والا لم تجبر حتى ياذن الداين او تقضيه والذي يظهر ان للحاكم اجبارها على قضا
الدين لانه يتوصل بذلك الى اجبارها على السفر وانه لم يطالبها الداين او امر الداين
بطالبها او الاذن لها في السفر وسئل عن ما اذا اختلف الزوجان في النشوز فمن
المصدق منهما فاجاب بقوله الذي ذكره الاصحاب ان القول قول الزوج لان الاصل
عدم التمكين وبراة الذمة لكن قال الجيلي هذا ان كان الاختلاف قبل الدخول
واما بعده ولو مرة واحدة فالقول قولها لان التسليم حاصل والنفقة واجبة بالعقد
والتمكين والزوج يدعي النشوز والاصل عدمه وعدم سقوط النفقة انتهى
وما ذكره متجه وسئل عن امراة غاب عنها زوجها فنسخ على علم عند الحاكم
باعساره نحضر وادعى انه ارسل لها بنحو النفقة قبل الفسخ وانكرت فمن المصدق منهما

فاجاب بقوله افتى القاضي حسين بتصديق الزوج بالنسبة الى عدم تقوم الفسخ
لا بالنسبة لاسقاط نحو النفقة وبنى على ذلك البوشنجي لكن خالفهما المتولي والمروزي
فجزما بانها تصدق فيما ادعته من عدم وصول النفقة وهذا هو قضية كلام الماوردي
ورجحه ابن الصلاح ويؤيده ما في الروضة عن الاصحاب من انه لو حلف لا تخرج
الا باذنه ثم اذن في غيبتها ينبغي ان يشهد على الاذن لانها قد تنكر فلا يصدق وسئل
عن ما اذا امتنعت الزوجة من تمكين الزوج لنتن فمه وكثرة اوساخه هل تكون ناشزة
فاجاب بقوله لا تكون ناشزة بذلك ومثله كل ما تجبر المراة على ازالته اخذا مما في
البيان عن النصران كلما يتاذى به الانسان يجب على الزوج ازالته وسئل
عن ما اذا طلب الزوج من زوجته عند الجماع رفع الفخذين والتحريك هل يجب
عليها ذلك فتكون ناشزة اذا امتنعت فاجاب بقوله الواجب عليها هو التمكين
من الوطي بحيث يسهل على الزوج ولا يجب عليها ما وراء ذلك مما هو معروف وان
ترتب عليه مزيد قوة لهمة الرجل وتنشطه للجماع هذا هو الذي يتجه ويحتمل ان
يجب عليها ما يتوقف عليه الانزال او ما يترتب على تركه ضرر للرجل وافتى بعضهم
بانه لو كان به علة لا يقدر معها على الجماع الا مستلقيا فسالها ان تركبه وتكون هي
الفاعلة لم يلزمها ذلك ولا تسقط نفقتها اذا امتنعت وفيه نظر والاوجه خلافه حيث
لا ضرر عليها في ذلك وسئل عن طفلة اعسر زوجها وليس لها مال ولا من يلزمه
نفقتها تجب نفقتها على من فاجاب بقوله تجب في بيت المال فان تعذر فعلى
اغنياء المسلمين وهل هي قرض حتى يرجعوا عند اليسار او لا قضية ما ذكروه في
اللقيط والمضطر الاول وقضية ما اطلقوه في السير الثاني وسئل عن المراة المزوجة
اذا لم يساكنها الزوج في بيته بل كانت ساكنة هي وهو في بيتها او بيت ابويها او احدهما
هل يلزمها ملازمة البيت المذكور فلا تخرج الا باذنه واذا خرجت منه بغير اذنه
تكون ناشزة او لا فاجاب بقوله للاصحاب في ذلك عبارتان احدهما بيت الزوج
والثاني مسكنها وبهذه الثانية يتبين ان المراد من بيت الزوج او منزله ما له عليه
ولاية الاسكان لكونه مالكه او مستاجره او مستعيره او نحو ذلك ومما يصرح بذلك قولهم
لو كان المنزل لغير الزوج فازعجت منه لم يكن ذلك نشوزا اصلا فقولهم لغير الزوج

والنشز الظم

والنشز الظم في عدم سقوط نفقتها بالخروج منه ان تزعج منه بان يخرجها منه مالكه
بدليل تعبير اخرين بان من الاعذار ازعاج المالك فتعلم انه لا يشترط كونه ملك الزوج
وانها اذا اخرجت من مسكنها المملوك لغير الزوج فان كان ذلك لاخراج مالكه لها منه
لم تسقط نفقتها والا سقطت ووقع في قوت الاذرعي ان من الاعذار ان يكون لغيره فتخرج
منه ومراده بدليل عبارة الباقين خروجها منه لاخراج مالكه ونحوه واما خروجها
منه لغير ذلك فنشوز بدليل قول الاذرعي نفسه بعد تلك الصورة وصورة اخرى ونحوه
وغير ذلك مما يعد الخروج به عذرا فبان بهذا ان قوله او يكون لغيره فتخرج منه محمول
على ما اذا عذرت بالخروج منه وبحث فيه انها لو جرت على مقتضى العرف المعتاد
في حقها وحق امثالها بالخروج في حوايجها النعود عن قرب او الحمام ونحوه فليس
بنشوز للعرف في رضى امثاله به وفيما بحثه نظر ظاهر اما اولا فلانه مناف لاطلاقهم
سقوط النفقة بالخروج بلا اذنه لانها في قبضته وبان له عليها حق الحبس في
مقابلة وجوب النفقة واما ثانيا فلان العرف هنا غير مطرد لان رضى الزوج
بخروج زوجته وعدمه يرجع الى ما عنده من الانفة والغيرة ولا شك ان ذلك
يختلف في الناس اختلافا كثيرا فكم من يرضى بالخروج ولو مع الريبة وكم من لا يرضى به
وان تحقق عدم الريبة سواء كانت المراة قبل نكاحه معتادة ام لا فالوجه خلاف
ما بحثه الاذرعي وانه لا يجوز لها الخروج من بيته الذي رضي بسكناها فيه سواء
اكان ملكه ام غير ملكه الا باذنه سواء اعتادت الخروج ام لا نعم جوزوا لها الخروج
لاعذار كخوف من نحو انهدام او فسقة وكخراب المحلة حول بيتها حتى صار منفردا وكازعاج
مالك المنزل كما مر وكالخروج لاستفتاء لم يكفها الزوج مؤنته وغير ذلك مما في معناه
كما مر وسئل عن الولد المحضون اذا كانت نفقته على غير من له الحضانة كان كانت
امه تحضنه ونفقته على ابيه فطلبت الام تسليم نفقة الولد المحضون اليها وامتنع
الاب الا ان يجي الولد اليه وياكل عنده في [illegible] منهما ويختلف الحال بين ما اذا
كان المحضون ذكرا ام انثى وبين ما قبل التمييز وما بعده حيث اختار الام فاجاب
اذا امكن الولد الذكر المجي الى بيت ابيه والاكل عنده لم يلزمه نقل النفقة اليه
الى بيت امه وان ثبت لها الحضانة بل صرح الامام بذلك حتى في الاب مع الولد فقال

لا يجب تسليم النفقة بل له ان يقول كل معي وقد يتوقف في هذا في حق الاب اذا امتنع من
الحضور فان حضر الولد اليه فذاك انتهى وتوقفه يجاب عنه بان المعتمد الذي نقله
الرافعي هنا عن الائمة ان النفقة للقريب ليست تمليكا وانما هي امتاع لانها ليست
بعوض بل مؤنة ومواساة واذا كانت امتاعا لا تمليكا فلا يلزم المتبرع بذلك الا امتاعا
والمواساة نقلها الى محل المنفق عليه بل له ان يقول له ايت الى عندي لاواسيك
والواضح ان الكلام فيما اذا اسهل على المنفق عليه الاتيان والا فالذي يتجه انه يلزم
المنفق ارسالها الى محل المنفق عليه لان اللازم له الكفاية ولا تتم الا بايصالها اليه
وانما نظرنا الى هذا عند نحو عجز المنفق عليه لعذر او بخلافه عند السهولة فانه لا كلفة
عليه في مجيئه الى قريبه ولا يكلف قريبه ح الحمل اليه رعاية لكونه مواسيا ومتبرعا
هذا توجيه كلام الاصحاب وان كان لتوقف الامام في الاب وجه وجيه اذ اللائق
بطلب مزيد احترامه وبره ان لا يكلف المجي صباحا ومساء الى بيت ابنه واما الابنة
فيلزم الاب نقل كفايتها الى بيت امها الثابت لها حضانتها اصالة او باختيارها
بعد تمييزها كما دل عليه تصريحهم بانها اذا اختارت الام تكون عندها ليلا ونهارا
فيزورها الاب ولا يطلب احضارها عنده بل يلاحظها بتعاهد وتاديبها وتعليمها
وتحمل مؤنتها قالوا والصغير الذي لا يميز والمجنون كذلك فيكونان عندها ليلا
ونهارا ويزورهما الاب ويلاحظهما بما ذكر وسئل في الجواهر عن القاضي
ان المراة اذا ارادت اثبات اعسار الزوج الغائب لتفسخ النكاح ان الحيلة ان
تدعي على رجل انه ضمن لي نحو عشرة دراهم من جهة النفقة فينكر فتقيم
البينة على اثبات الضمان والنكاح فاذا ثبت النكاح فالقاضي ان وجد مالا فرض
النفقة فيه وان لم يجده فلها الفسخ ثم قال قلت وفي دعوى الدراهم نظر وينبغي
ان تدعي نفس الطعام انتهى فهل ذلك معتمد ام لا فاجاب بقوله المعتمد خلاف
ظاهره لانه في اصل الروضة لو لم يوجد له مال حاضر وجهل حاله في اليسار والاعسار
فلا فسخ لان السبب لم يتحقق فلو شهدت البينة انه غاب معسرا فلا فسخ ايضا كما افتى
ابن الصلاح لان الاصل دوام النكاح فلو شهدت باعسار الغائب الان بناء على الاستصحاب
جاز لها ذلك اذا لم يعلم زواله وجاز الفسخ ح وعلى ذلك يحمل قول اصل الروضة

حرر على

اذا ثبت

اذا ثبت اعسار الغائب عند حاكم بلد الزوجة جاز الفسخ اذ صورته ان تشهد البينة
عنه باعساره في الحال وذكر دعوى الضمان في عبارة القاضي انما هو للتوصل به
عنده لاثبات استحقاق النفقة الذي هو فرع ثبوت الزوجية لتقوم البينة بعد انكار
منكر فيثبت مقتضاها فيتوصل بذلك الى الفسخ لانها تفسخ ح بالعجز عن النفقة
المضمونة الماضية ولا يتجه الضامن اذ لا قائل به وقوله فينكر فتقيم البينة ظاهره
توقف الدعوى على غائب واقامة البينة على انكار منكر وليس كذلك الا ان تكون
الدعوى عليه باسقاط حق له كالابراء من دينه فان القاضي لا يسمع البينة بالبراءة
لكن حيلته ان يدعي انسان ان رب الدين احاله به فيعترف بذلك ويدعي البراءة فتسمع
دعواه ح وبينته وسئل عن ما اذا نشزت المراة فغاب عنها زوجها فوق
مسافة القصر ثم عادت الى الطاعة وتعذر انهاء الخبر اليه لفقد مؤنة البعث هل يجب
لها النفقة او لا وهل يثبت لها الفسخ في هذه الحالة او لا فاجاب بان الذي
صرح به الشيخان وغيرهما ان الناشزة اذا غاب زوجها لا تعود نفقتها بعودها
الى الطاعة بل لا بد ان ترفع الامر الى القاضي ليقضي بطاعتها ثم يرسل يخبر الزوج
بذلك فاذا رجع هو او وكيله وتسلمها عادت النفقة وان علم ولم يرجع هو ولا وكيله
عادت اذا مضى زمن امكان عوده فان لم يعرف موضعه ففي الروضة واصلها
عن المتولي ان الحاكم يكتب الى حكام البلاد التي ترد عليها القوافل من تلك البلدة
في العادة ليطلب وينادي باسمه فان لم يظهر فرض القاضي نفقتها في ماله الحاضر
واخذ منها كفيلا بما يصرف اليها لاحتمال موته او طلاقه انتهى وقياسه انه لو كان
بمحل لا يمكن وصول الخبر من الحاكم اليه اما لخوف طريق او نحوه فرض القاضي نفقتها
في ماله الحاضر واخذ منها كفيلا فان لم يكن له مال حاضر فان شاء اقترض لها عليه
او اذن لها في القرض او فرض نفقتها عليه ليوفيها اذا حضر وذكر الغزي انها اذا
بذلت الطاعة وهو غائب واعلمت القاضي ففرض في تسلمها فرض لها القاضي نفقة
المعسرين الا ان ثبت يساره او توسطه انتهى واما فسخ النكاح فالمعتمد من اضطراب
طويل فيه بين المتقدمين والمتاخرين انه لا يجوز الا ان شهدت بينة انه الان معسر
عاجز عن اقل واجب النفقة والكسوة ولا يكفي فقد خبره ولا امتناعه من الانفاق

ولا غيبته معسراً فكل هذه ونحوها لا يجوز به فسخ بل لا يجوز الا اذا شهدت بينة
شرعية بما ذكر ولا تسأل من اين لك انه معسر لان الشاهد قد يحصل عنده من القراين
ما يؤدي الى اليقين فيجوز له الاسناد اليه في الجزم بالشهادة وان كان لو صرح
بسنده بطلت شهادته وسئل عن رضيع حضنته حاضنة شرعية امه او غيرها
وغاب والده او امتنع من الانفاق عليه فيما يلزمه شرعا من اجرة حضانته ورضاع
وغير ذلك من اللوازم الشرعية مع غناه ففرض عليه حاكم شرعي مالا معلوما باجتهاده
في مقابلة ذلك واذن للحاضنة بالانفاق عليه من مالها او بالاقتراض عليه لترجع بذلك
على مال والده فاذا اقترضت او انفقت عليه من مالها بنية الرجوع مدة طويلة
ثم تبين فقر والده او موته هل يلزمها ما اقترضته عليه ويفوت عليها ما انفقته
عليه مجانا او ترجع على مال الولد المحضون اذا حصل له مال في حال صغره او كبره
او على الاقرب من اجداده اذا كان موسرا واذا اقترضت للحاضنة باذن الحاكم
هل يصير دينا لها كما قاله الغزالي او لا كما ذكره جمع كالقاضي ابي الطيب والبندنيجي
والشيخ ابو اسحق وغيرهم واذا قلتم يصير دينا لها كما قاله الغزالي كيف صورة الاقتراض
تقول اقترضت هذا المال في ذمتي او مالي لانفقه على الولد المحضون او في ذمة المحضون
وماله او والده اذا كان احد مما عينا فان قلتم بالاخير فهذا يشكل بالاقتراض على
ذمة الغير وكيف يلزم ذلك او نحو ما ذكر وهل للحاضنة امد الرضاع نفقة كنفقة
زوجة موسر او متوسط او معسر او لها اجرة مثلها اذا لم يكن لها مسمى غير اجرة
الرضاع واذا انفصل الرضاع هل تستحق نفقة او اجرة اذا قلتم بها الحضانة وتعهدها
لما يحتاج اليه الى سن التمييز والتخيير ام تسقط في هذه المدة ولا يلزم فيها والده
غير نفقة ولده ولوازمه الشرعية فقط سواء كانت الحاضنة اما او اجنبية
واذا امتنعت الام من ارضاع ولدها بعد سقيها اللبا واستأجر له مرضعة ذات
لبن وولد للارضاع فقط فاشترت للمحضون لبنا وسقته هل يقوم مقام لبنها
اذا غذي به ام يجب عليها سقيه من لبنها وهل هذه الاجارة للارضاع فقط
صحيحة لما فيها من الجهالة بلبنها وعدم رؤيته واشتراكه بين المحضون وولدها
لان الاصحاب قالوا شرط المنفعة ان تكون معلومة كالمبيع وليس هذه كبيع اللبن

الداخل

الداخل في المبيع بالتبعية وهذه اجارة مستقلة بالارضاع فقط فما وجه الصحة
او نحو ما ذكر وهل يجب على المرضعة المستأجرة ان تضيف الى اللبن سمنا واذا اكثر
المنفق من الفرض الذي فرضه الحاكم الشرعي عليه لحط الاسعار او استقلت الحاضنة
منه مع ارتفاع الاسعار هل للحاكم ان ينقض حكم الاول ويزيد او ينقص فيما فرضه ام لا
واذا اراد المنفق ابا كان او وصيا او قيما ان يكون المحضون الذي غير مميز بان يكون
عنده في بيته اول النهار واخره امد الرضاع ليشتري له من اللبن والسمن ما يكفيه
ويسقيه بنفسه او بمن يثق به ثم يرده اليها واراد ان يكون ايضا بعد امد الرضاع
الى سن التمييز والتخيير بان يطعمه من العيش والادم في بيته اول النهار واخره كالاول
ثم يرده اليها هل له ذلك سواء رضيت ام كرهت بها عذر كمرض او لا وهل للحاكم
الشرعي ان يحكم له بذلك ام لا واذا اراد ما يكره من الدخول على موليته في بيت الحاضنة
من الرجال وغيرهم من الات اللهو وغيرها هل له نزعها منها لا سيما اذا كان المحضون
انثى لما يخشى من المعرة وتسقط حضانتها بذلك وتنتقل عنها بل قالوا باسقاط حضانتها
فيما هو دون من ذلك بين وجهها على الغير وهو محرم للمحضونة بالزوجية على امها او نحوها
لنا ذلك وهل للزوج منع ولده وجنبه من غيره من الدخول عليه سواء كان مميزا او غير
مميز في منزله او منزلها اذا ابرت له بالسكنى حاضرا كان او غائبا مقيما او مسافرا
فاذا ادخلته في حالة من الحالات هل تكون ناشزا ويسقط ما لها من النفقة
واللوازم الشرعية ام لا لدخول ما لا يجب على فراشه ام تأثم بذلك ولا نشوز فاذا قلتم
له منعه من الدخول فاخرجه من منزله هل يأثم بذلك فاذا اخرجه الى رحبة منزله
او غيرها وكان غير مميز وحصل عليه عاطل بوطئ دابة او غيرها هل يضمن ذلك سواء
اوجد من يأخذه منه ام لا او نحو ما ذكر كله وضوحا شافيا فاجاب بقوله
لا تصير نفقة الفرع او الاصل بمضي الزمان دينا وان تعدى من لزمته بالامتناع
نعم ان فرضها القاضي او اذن في اقتراضها صارت دينا كما قاله الشيخان واعترض
كثيرون عليهما بان ما قالاه خلاف المنقول وبسطت الكلام على رده في شرح الارشاد
وفيما اذا امتنع من لزمته او غاب وله مال حاضر للمستحق النفقة اخذها منه وكذا للام
اخذها لنحو طفل من مال ابيه ولو بغير اذن قاض ثم ان وجد في ماله جنس الواجب

لم ياخذ غيره والا اخذه فان لم يكن له ثم مال اذن القاضي له في الاقتراض عليه
ان تاهل والا اذن للام في ذلك ان تاهلت ايضا فان لم يكن ثم قاض فاقترضنا
على الغايب ومثله الممتنع واشهدا بذلك رجعا عليه بما اقترضناه وان لم يشهدا
فان لم يتمكنا من الاشهاد رجعا ايضا والا فلا ولو انفقت الام على طفلها الموسر
من ماله بلا اذن اب او قاض جاز وقيده الاذرعي بما اذا امتنع الاب او غاب
قال ولعله مرادهم وهو كما قال وان انفقت من مالها لترجع عليه او على ابيه اذا لزمه
نفقته لم ترجع على الاوجه الا ان عجزت عن القاضي واشهدت على ذلك ان امكنها
الاشهاد ولو غاب الاب لم يستقل الجد بالاقتراض عليه بل لا بد من اذن قاض
له ان امكن والا فالاشهاد ان امكن ايضا كما هو ظاهر ثم نفقة القريب لا تقدير
لها الا بالكفاية فللطفل مؤنة ارضاع حولين ولنحو شيخ وفطيم ما يليق به وبحسب
حاله في سنه وزهادته ورغبته ويجب اشباعه لا المبالغة فيه والادم وخادم
احتاجه وكسوة وسكنى لايقين به واجرة طبيب وثمن ادوية واجرة ختان وهذا
كله على سبيل الامتاع لا التمليك قال الامام ومن ثمرة ذلك انه لا يلزمه تسليم النفقة
اليه فلو قال كل معي ولو اعطاه نفقة وكسوة لم يجز له ان يملكها لغيره ومؤنة خادم
القريب كمؤنته فيما ذكر نعم لو لم ينفق عليه مدة لم تسقط نفقته كما رجحه البلقيني
بخلاف نفقة القريب والفرق ان تلك عوض عن الخدمة والخدمة قد استوفيت
فوجب مقابلها بخلاف نفقة القريب فانها محض مواساة لا في مقابلة شيء
وهذا الفرع من النوادر لان التابع فيه زاد على المتبوع وعلى الام ارضاع ولدها
اللبأ وان وجد غيرها لانه لا يعيش ولا يقوى غالبا الا به وهو اللبن النازل اول
الولادة ومدته يسيرة والاوجه الرجوع فيها لاهل الخبرة ولها الامتناع من
ارضاع الزايد عليه ان وجد غيرها ولها طلب الاجرة من ابيه ولو للبا ان كان لمثله
اجرة نعم ان وجد متبرعة او من ترضى باقل منها جاز له نزعه منها وهذه الاجرة
تجب في مال الطفل ان كان والا فعلى الاب ثم الجد ثم الام كالنفقة ولا تزداد في
نفقة الزوجة للارضاع وللحر له منعها منه وان اخذت الاجرة نعم ان اخذتها
تسقط نفقتها ان نقص الاستمتاع بارضاعها والا فلا ومؤنة الحضانة في مال

نحو الطفل فان لم يكن له مال فعلى الاب ثم الجد ثم الام كالنفقة بجامع ان كلا من اسباب الكفاية
اذا تقرر ذلك علم منه الجواب عن ترددات السايل في السوال الاول باطرافه وتصريح
بحكم كل ايضا زيادة في الايضاح فنقول ما اقترضته الام باذن الحاكم لا يضيع عليها
مجانا بل ان كان للولد مال حالة الانفاق عليه من ذلك المقترض فهو في مال الولد وان لم
يكن للولد مال فهو في مال الاب فان اعسر او مات فعلى الام وقد صرحوا بانه لو كان
للصغير مال غايب انفق عليه الاب قرضا فاذا وصل ماله رجع بما انفق وبانه لو قصد
بالانفاق الرجوع سوا انفق باذن الحاكم او بلا اذن فان تلف المال بعد فقد وجه
سقط عن الولد ما انفقه بعد تلف المال دون ما انفق قبله بل يبقى عليه يرجع به اذا
ايسر وكذا الحكم من يستغني بكسبه وصورة الاذن من القاضي في الاقتراض او يقول لها
اذنت لك في الانفاق على ولدك من مالك كل يوم كذا او في الاقتراض والانفاق
عليه من المقترض كل يوم كذا او نحوه فاذا ارادت تقترض قالت لمن يريد اقراضها
اقرضني كذا لانفقه على ولدي او اقرضني كذا وتنوي ذلك ولا يحتاج لقولها في ذمتي
بل لا يصح لان المقترض لا يصير في ذمتها الا ان بان الانفاق واجب عليها لفقد ابيه
وجده كما تقرر ولا لقولها في ذمة الولد وان كان له مال لان نيتها كون الاقتراض له كاف
اذ هي حينئذ نايبة عن القاضي في الاقتراض للولد والولي اذا اقترض لموليه لا يحتاج للتصريح
باسمه بل يكفي نيته فاندفع قول السايل فهذا اشكل الخ والذي تستحقه الحاضنة على
من لزمه نفقة المحضون هو اجرة ارضاعها ان كان رضيعا والا فاجرة خدمتها الى ان
ينتهي زمن الحضانة باختيار غيرها او بالبلوغ مع صلاح الدين قالوا وعلى المستاجر
للحضانة حفظ الطفل وتعهده بغسل راسه وبدنه وثيابه وتطهيره وتدهينه وتكحيله
واضجاعه في نحو مهده وربطه وتحريكه للنوم ونحو ذلك مما يحتاج اليه لاقتضا اسم الحضانة
عرفا لذلك ولا تستتبع الحضانة الارضاع في الاجارة وعكسه لان كلا منهما يفرد
بالعقد كساير المنافع نعم ان كانت الحضانة للام ولم يكن ثم متبرع غيرها لم تستحق
شيا لان نفقة المحضون لازمة لها ح ونقل الازرق في نفايسه عن ابي الحمايل العامري
ان القاضي لو قال للام ارضعي الطفل واحضنيه ولك الرجوع على الاب رجعت
عليه من غير عقد اجارة ونقل فيها خلافا بين فقهاء اليمن فيما اذا احضنت من لها

حق الحضانة بقصد الرجوع واشهدت عليه ومضى زمن ولم تطالب بها ولا رفعت به
امرها الحاكم فقال بعضهم تسقط كنفقة القريب وقال بعضهم لا تسقط وصوبه الازرق
قال واختاره في التامل والوجه كما علم مما قررته اولا ان السقوط محمول على ما اذا
كان الاب حاضرا او تيسرت مطالبته فتركتها وان عدمه محمول على ما اذا كان تعذر
وتعذر عليها الرفع للقاضي ثم الاشهاد على ان قضية ما مر عن البلقيني انه لا سقوط
مطلقا الا ان يفرق وظاهر كلامهم انه لا يكفي من استوجرت للارضاع شرا لبن للطفل
ويؤيده قول ابن الصلاح لو استاجرها لارضاعه فارضعته مع اخرى فان
نقص ما هو مستحق عليها بالاجرة جاز له الفسخ والا فلا وقولهم لو عقد الاجارة على
الارضاع والحضانة فانقطع اللبن انفسخ العقد فيه وحده وسقط قسطه من الاجرة
لان كلا منهما مقصود وفي الروضة وغيرها وان نوزع فيه ان على المرضعة الغذا بما يدر
لبنها وللمكتري ان يطالبها بكل ما يدره فافهمت عباراتهم هذه انه لا يقوم مقام
ارضاعها شراؤها لبنا وسقيه اياه وان فرض الاعتياد به وهو ظاهر لان السقي لا
يقوم مقام الارضاع من كل وجه كما هو مشاهد بل ربما اوجب سقي اللبن المشترى
للولد ضررا لو اقتصر عليه من غير ارضاع والاجارة للارضاع وحده صحيحة كما مر
وتقدر بالزمان لان تقدير اللبن وما يستوفيه الصبي كل مرة وضبط المرات انما ياتي
بالزمن لا غيره ويجب رؤية الصبي وتعيين موضع الارضاع اهو بيته او بيتها لاختلاف
الغرض بذلك كذا اصح جوابه ويندفع قول السائل لان الاصحاب الخ ولا يجب على
المستاجرة للارضاع ان تضيف الى لبنها الذي ترضع به الولد سمنا ولا غيره كما هو
ظاهر من كلامهم بل لو شرط ذلك فسدت الاجارة لانه شرط ينافي مقتضاها والحاكم
بل عليه ان يزيد فيما فرضه للولد وان ينقص عنه بحسب ما ظهر له مما يقتضي ذلك
وليس هذا نقضا للتقرير الاول انه كان لمصلحة فان ابان المصلحة في خلافها انتهى
الحكم الاول لانتهائها بما ظهر للقاضي من ان المصلحة في غيرها ومر ان نفقة الممون
غير مقدرة وانها الكفاية فللمنفق بذلها على اي كيفية شاء حيث لا مانع ومثله
في ذلك وكيله وكذا الوصي والقيم والحاكم فان شاء انفق عليه في بيت حاضنته او في
بيت نفسه وللحاكم الشافعي انه لم يتقدم حكم مخالف الحكم له بما قررناه نعم غير المميز

انقطاع

وقف والاولى ان يزيد فيما فرضه للولد وان ينقص عنه بحسب ما ظهر له صح

وكذا

وكذا المجنون والانثى المميزة اذا اختارت الام فهؤلاء الثلاثة يكونون عند الام ليلا ونهارا
لاستواء الزمان في حقهم فيزورهم الاب على العادة ولا يطلب احضارهم عنده ويتفقد
حالهم ويلاحظهم بتحمل مؤنتهم وتاديب الانثى وتعليمها وفي المجموع اذا طلقت من لها الحضانة
وهي في مدة لها فلها ارضاعه في الحال بغير اذن الزوج فان كانت رجعية فارضعته
بغير اذنه فالمذهب انها تستحق النفقة عليه وقول ابي علي عندي انها كالتي في صلب
النكاح [illegible] الامام فيه وحكم المتوفى عنها زوجها اذا قلنا تستحق السكنى حكم
المطلقة البائن [illegible] ولو اختارته فعلى ابيه مؤنة كفالته كما يجب عليه مؤنة الحضانة
اذا لم تقم بها نفسه وقال غيره الذي يظهر وجوب اجرتها وانه لا يجاب الى توليها
بنفسه قال الماوردي ولو احتاج الولد الى خدمة في الحضانة او الكفالة والفرق
بينهما ان الاولى الى التمييز والثانية منه الى البلوغ اي وقال غيره تسمى حضانة ايضا
ومثله ممن يخدم باستئجار خادم او ابتياعه على حسب عادة امثاله ولا يلزم الام
مع استحقاقها حضانته ان تقوم بخدمته اذا كان مثلها لا يخدم سواء في ذلك الغلام
والجارية انتهى وما افهمه كلامه من ان الام المعتادة للخدمة تلزمها الخدمة وهو
بعيد بل غير مراد بل هي على الاب كما يصرح به كلامه اولا لانها من جملة كفايته فان وجب
الانفاق على الام لزمها الخدمة بنفسها او غيرها سواء اعتادتها ام لا ومن شروط
الحضانة عدالة الحاضنة العدالة الظاهرة فلا حضانة لفاسقة ولا صغيرة وسفيهة ومغفلة
فان وقع تنازع في ثبوت الاهلية فان كان بعد تسليم الولد لها بنزع ممن تسلمه ويقبل قوله
في الاهلية وان تنازعا في ثبوتها قبل التسليم فلا بد من بينة اذا تقرر هذا فان ثبت
في حاضنة بينة بنحو فسق انتزعها منها والا فلا لكن له منع من يدخل على بنته ممن يخشى منه
الريبة ويجوز للزوج منع ولد الزوجة من الدخول اليها ان كانت ساكنة بمحل
يستحق منفعته دون ما اذا كانت ساكنة بملكها وان تبرعت له بالسكنى فيه وسواء
في الحالة الاولى كان الزوج المانع غائبا ام حاضرا فان ادخلته بغير رضاه
اثمت ولا تكون ناشزة كما هو ظاهر نعم ان كان اخراجه لغير المميز يضيعه لزمه
رفع الامر للقاضي فان تعدى واخرجه فكسره او قتله جان اثم الزوج والضمان
على الجاني او ما لكه المقصر لانه المباشر وسئل بما صورته هل للولي او الحاكم الشرعي

وهي قول غالب ما قاله الامام وانما تجب مؤنة الحضانة صح

قام الابوين

بلغ مقابلة وتصحيحا

ان يستاجر للولد امراة لرضاعه وامراة اخرى لحضانته اذا راى ذلك مصلحة للولد سواء كانت احداهما اما او كانتا اجنبيتين فاذا قلتم نعم فلا يخفى عليكم ما في هذا من المشقة على الولد ولا سيما اذا كانت كل امراة في محل بعيد عن صاحبتها وهل يشترط ان تكون الحاضنة ذات لبن لترضعه وتحضنه اخرى ام لا يشترط ذلك فاذا كانت الحاضنة الشرعية غير ذات لبن هل تسقط حضانتها او تحضنه وتشتري له لبنا وما يحتاج اليه ووليه الشرعي ام تنتقل الحضانة عنها الى غيرها من الحاضنات بعدها اذا كانت ذات لبن ام لا **فاجاب** بقوله الام متى استحقت الحضانة وكانت مرضعة ورضيت باجرة المثل ولم يوجد من يرضى باقل منها فلا يجوز استيجار غيرها للحضانة ولا الارضاع كما علم مما مر في السوال الاول استحقاقها لها فلا يجوز نقلها الى غيرها بدون رضاها وان كانت غير لبون او امتنعت من ارضاعه او لم تكن حاضنة جاز استيجار واحدة للارضاع واخرى للحضانة كما علم مما مر ثم ايضا ولا نظر في ذلك لسهولة اجتماع المستاجرتين في محل واحد والذي افهمه كلام الروضة واصلها ونقله في المحرر عن الاكثرين واعتمده ابن الرفعة وغيره انه يشترط في استحقاق الحضانة كونها مرضعة لطفل محتاج الى ارضاعه فان لم يكن لها لبن او امتنعت من الارضاع فلا حضانة لها لعسر استيجار مرضعة تترك منزلها وتنتقل الى مسكن المراة ونظر فيه من لا لبن لها بان غايتها ان تكون كالاب وبان كلام الائمة يقتضي الجزم بانه لا يشترط كونها ذات لبن والاوجه وفاقا للبلقيني وغيره استحقاق من لا لبن لها بل قال البلقيني لا خلاف في استحقاقها واما من لها لبن وامتنعت من ارضاعه فلا حضانة لها وهو محمل كلام الشيخين والاكثرين **وسئل** عن اعفاف الاصل هل من شرطه ان يكون فاضلا عن قوت الفرع وقوت زوجته فقط كالنفقة ام لابد ان يكون موسرا ابدا لعلي ذلك **فاجاب** بقوله الوجه ان اليسار هنا معتبر بما ذكروه في النفقة وعبارة شرح الارشاد لانه من وجوه حاجاته المهمة فوجب على ابنه القادر عليه كالنفقة وقضيته ان العبرة في القدرة هنا بما ياتي في النفقة وكلام التنبيه وغيره ظاهر في ذلك وامكان الفرق بان هذا ليس ضروريا لامكان الصبر عنه بخلافها لا يؤثر هنا لما هو ظاهر انتهى والله اعلم **وسئل** عن رجل غايب عن زوجته

ولم يترك مونها فهل لها الفسخ وما شروطه وما كيفية لفظه **فاجاب** بقوله نعم لها الفسخ بشرط ان تقيم بينة عادلة تشهد عند قاض باعساره عن اقل نفقتها وعن اقل مسكن يجب لها وعن اقل كسوتها ويشترط ان تذكر البينة اعساره حال شهادتها ولا يكفي قولها غاب معسرا ولها ان تعتمد في الشهادة باعساره في الحال استصحاب حالته التي غاب عليها وان امكن خلافها لان الاصل بقاوه على ما كان عليه ولا تصرح البينة بالاستصحاب في شهادتها الموهم للتردد فانه يقتضي رد الشهادة فاذا ثبت اعساره عند القاضي فسخ هو بان يقول فسخت نكاح فلان لكذا او اذن لها حتى تفسخ هي بان تقول فسخت نكاح فلان لي فان استقلت بالفسخ بلا اذن قاض لم ينفذ ظاهرا ولا باطنا ولو قدم الغايب وادعى ان له مالا في البلد لا تعلمه بينة الاعسار لم يقدح ذلك في صحة فسخ القاضي نعم ان شهدت بان المراة تعلمه وتقدر عليه بان بطلان الفسخ انه بان بطلان الفسخ لانه بان عدم وجود شرطه المجوز له **وسئل** عن من تزوج امراة فقال لم اجدها بكرا واذاها وقال لها بذلك فخرجت من كثرة اذاه من بيته واستمرت على ذلك مدة فهل تسقط نفقتها وكسوتها واذا قلتم نعم وقالت لم اخرج الا لاذايته فقط ما الحكم **فاجاب** بقوله ان خرجت الى الحاكم لتطلب منه ان يمنعه من ايذايها لم يكن ذلك نشوزا فلا تسقط نفقتها ولا كسوتها وان خرجت لغير الحاكم كانت ناشزة فتسقط نفقتها ولا كسوتها وان خرجت لغير الحاكم كانت ناشزة فتسقط نفقتها وكسوتها مدة اقامتها في غير بيته **وسئل** عن ما اذا سلمت الزوجة نفسها الى الزوج ومكنته ثم ادعى الزوج عدم التمكين من الوطي هل هو كدعوى النشوز فهو المطالب بالبينة ام لا وقالوا في باب البينات لو ادعت التمكين فانكر صدق بيمينه ولعل هذا في ابتدا التمكين اما بعد التمكين الاول فلا **فاجاب** بقوله عدم التمكين من الوطي ونحوه بغير عذر شرعي هو من جملة انواع النشوز فياتي فيه ما ذكروه فيه على انهم تعرضوا له بخصوصه حيث قالوا لو اختلفا في النشوز صدقت بيمينها لان الاصل عدمه وبقاء التمكين فتامل قولهم وبقاء التمكين تجده صريحا في انهم نصوا على ان المصدق في دوام التمكين هي ما لم تقم عليها بينة بخلافه وقد صرحوا بما ذكره السايل بانه هو المصدق في عدم التمكين ابتدا لان الاصل عدمه

فهم مصرحون بالمسئلتين وبالفرق بينهما كما علمت وحينئذ فلا يحتاج لقول السائل ولعل
هذه الخ لانه لو امعن النظر وانعم في كلامهم لعلم منه ان هذا هو المنقول كما تقرر فلا
يحتاج الى البحث وسئل عن ما عمت به البلوى من ان الشخص يخاصم زوج بنته
فيمنعه من الدخول عليها ويحبسها عنده وليس في البلد حاكم يمنعه من ذلك والزوج عاجز
عن الدخول عليها واسكانها في محل احرز خوفا من ابيها وهي متضررة بعدم النفقة
والكسوة فهل تستحق الفسخ والحالة هذه واذا زنت امراة فعلم زوجها فهربت خوفا
على نفسها واضطرت للنفقة والكسوة فهل لها الفسخ اولا فاجاب بقوله لا فسخ
في واحدة من المسئلتين لا من جهة الزوج ولا من جهة الزوجة لان العجز عن
الزوجة في ذلك نادر جدا وكذا عدم وصول النفقة والكسوة بسبب ما ذكر وقد
صرح الائمة بان الزوج الموسر لو امتنع من الانفاق على الزوجة لم يكن لها الفسخ
بذلك وعللوه بانها تقدر على التخلص منه بالسلطان او نائبه ثم قالوا فان فرض
عجز السلطان فهو امر نادر والامور النادرة تلحق بالغالب ولا تفرد بحكم يخصها اخذا
مما لو كان يعجز عن النفقة او الكسوة مثلا لاعساره ويثبت اعساره عند الحاكم
فانه يفسخ عليه به لان الاعسار امر يغلب وقوعه فلو منعنا الفسخ به كما قاله ابو حنيفة
رضي الله عنه لاضر ذلك بحال اكثر النساء اللاتي يغلب لازواجهن الاعسار وبهذا يعلم ان
النكاح يحتاط لحله من غير رضى من العصمة بيده وهو الزوج فلا يقدم عليه الا بعد
مزيد ضرورة يغلب سبب وقوعها ولما نظر ابو حنيفة رضي الله عنه الى ذلك
الاحتياط بالغ فيه فمنع الفسخ في النكاح حتى بالاعسار وغيره وسئل عن من له
ابوان محتاجان ان اكتسب لانفاقهما فاته الاشتغال بالعلم المرجو منه تحصيله او اشتغل
به وان اشتغل به ضاعا او صارا كلا على الناس فمن يقدم فاجاب بقوله ان اريد بالعلم
الواجب على الكفاية قدم الكسب عليه لانه فرض عين فوري وهو مقدم على فرض
الكفاية وظاهر اطلاقهم وجوب الكسب لهما وان قدرا على الكسب انه يقدم الكسب
لهما هنا مع قدرتهما على الكسب وان فاته العلم لما تقرر انه فرض العين الفوري
مقدم على فرض الكفاية او الواجب عينا فورا كتعلم الفاتحة فهذا هو الذي يتردد
النظر فيه لان كلا منهما عيني فوري وقد تعارضا فيحتمل ان يقال يتخير بينهما

ويحتمل

ويحتمل تقديم الابوين رعاية لحقهما المتاكد ويحتمل تقديم التعلم اخذا من قولهم لو تعارض
ستر المال للطهارة وستر العورة لما قدم الثاني لدوام نفعه فكذا هنا ينبغي تقديم التعلم
لدوام نفعه وايضا فحق النفس مقدم على حق الغير كما قالوه في نظائر لذلك وهذا هو الذي
ينبغي ترجيحه وظاهر ان محل ذلك ما اذا لم يكن الاصل مضطرا والا قدم الكسب له
لقولهم لو تعارض نحو انقاذ غريق واخراج الصلاة عن وقتها لزم تقديم الاول
اي لانه لا يتدارك لو فات والصلاة تتدارك لو فاتت وهنا غير الاصل لو اضطر
كذلك ظاهر كلامهم في مبحث الاضطرار او ذلك ان كلامهم ثم ظاهر في انه لا يجب انقاذ
المضطر بالكسب وانما يجب على من معه طعام بشرط ان لا يكون مالكه مضطرا اليه
حالا

باب الحضانة

سئل عن رجل طلق زوجته طلاقا
بائنا وله منها بنت سنها خمس سنين وزوجها والدها بشخص واراد ذلك الشخص
نزعها من والدتها وينفق عليها ويربيها عنده في بيته او عند من يختار فهل له ذلك
وتسقط حضانة الام بذلك ام لا فاجاب لا تسقط حضانة الام بذلك لان
الزوج انما يكون اولى بالحضانة من جميع الاقارب حيث كان له بالزوجة استمتاع
بان تطيق الوطء والا فلا تسلم له وسئل هل له ان ينتزع بنت عمه من امها ويسكنها
بغيره وان كان بلده شاسعا عن بلد الام فاجاب له انتزاع بنت عمه من اهلها التي
الحضانة لها ويسكنها عنده لكن بشرط ان لا يخلو بها بان تكون عنده زوجته او امته
او بعض محارمه او محارمها سواء بعدت بلده عن بلد الام ام لا هذا ان كانت
غير مشتهاة او كانت هناك ريبة والا سكنت حيث شاءت وسئل عن من طلق
زوجته وله منها ولد رضيع ووجد له مرضعة متبرعة وطلبت الام الاجرة فهل
يلزمه لها اجرة وهل له نزعه منها غصبا عليها فاجاب بقوله لا يلزمه دفع اجرة
لها مع وجود مرضعة متبرعة واذا لم ترض الام الا بالاجرة ونزعت عنها وكانت
اكثر من اجرة الام جاز للاب نزع الولد منها كرها واعطاؤه للمتبرعة وسئل عن الام
الحاضنة اذا طلبت اجرة المسكن التي تحضن فيه اولادها هل يجب على الاب استئجار المسكن
اولا وهل تسقط حضانتها اذا لم يكن لها مسكن ام لا وهل يدخل في مؤنة الحضانة اجرة المسكن
ام لا فاجاب بقوله الام الحاضنة ان كانت في عصمة الزوج الاب فالمسكن عليه

والا فليس لها الا اجرة الحضانة وتستاجر بها مسكنا ان شاءت ولا تسقط حضانتها بعدم ملكها او نحوه لمسكن والله اعلم

كتاب الجنايات

سئل عن من استاجر سفينة من ولي الامر ليشحنها من بندر السويس الى بندر جدة المعمورة وعاقد جماعة للركوب فيها بما معهم من الاحمال كل منهم عدة معلومة بورقة يختص به شرا ان ولي الامر المشار اليه عين شخصا للتوجه في السفينة المذكورة لاعانة المستاجر المذكور في شحنها وعلى مصالحها والذب عنها وعن ركبتها وكتب له مثالا كريما بذلك ومن مضمونه التاكيد في شحنه جميع ما عين للعاقدين المذكورين من الحمل المعين باوراقهم المذكورة ثم ان الشخص المذكور خالف ما امر به من ذلك ولم يمتثله ولم يعمل به وامتنع من شحنه جميع ما عين للعاقدين المذكورين في اوراقهم ولم يشحن لهم منها الا البعض خاصة والحال ان المستاجر المذكور جعل للماموب المذكور جعالة معينة للتكلم عليه في الشحنة المذكورة لهذه السفينة على الحكم المامور به المعين اعلاه واستمر على الامتناع من شحن بقية حمل العاقدين بطريق الافتيات والتعدي واشحن بالسفينة المذكورة حمله وحمل اخصاره وبارز العاقدين المذكورين بالسب والشتم وضرب احدا منهم كسر ذراعه وضرب جبهته ايضا كل ذلك بطريق الظلم والعدوان والضرر والطغيان من غير سبب ولا موجب وليس له في ذلك عذر شرعي ولا عرفي ثم ان العاقدين المذكورين تلطفوا بالمامور المذكور وقالوا له الان انت راع ونحن رعيتك وقد قال صلى الله عليه وسلم كلكم راع وكلكم مسوول عن رعيته فقال انا لا اعتبر هذا الكلام ولا اعمل به فقيل له ان هذا حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال لهم بحاله لم تنتهوا الا كفر فيكم وانما مثلكم مثل الخنزير الذي اشتريته فانه عندي اشرف منكم ومن جميع اهل مصر على العموم ثم انه اخذ التكلم على سفينة ثانية غير السفينة المذكورة واشحن بها باليد والقوة بقية حمل العاقدين المذكورين المتاخر شحنه بالمركب المذكور اولا واركبهم بها واخذ منهم اجرة ذلك بالجبر والاكراه والتغلب والافتيات ثم ان المركب الثانية المذكورة سارت قليلا وغرقت بجميع ما فيها من الاحمال والركاب ولم ينج منهم الا القليل وكان هذا التلف والضياع بمخالفة المامور المذكور وافتياته وتعديه اذا كان الامر كذلك فما يلزم المامور المذكور ومخالفة ولي الامر المشار اليه

والامتناع من شحنه بقية حمل العاقدين المذكورين بالمركب الاول المذكور وما يجب عليه في رد الجواب عن الحديث الشريف النبوي على قائله افضل الصلاة والسلام بما ذكره وما يجب عليه ايضا في مقابلته انما مثلكم مثل الخنزير الذي اشتريته وانه لذلك اشرف منكم ومن جميع اهل مصر على العموم وعن ما صدر منه من السب والضرب وكسر ذراع الرجل المذكور وهل تلزمه اجرة بقية الحمل المذكور الذي اشحنه بالمركب الثانية وتلف بغرقها ولم يصل الى محله وقيمة ما تلف بالمركب الثانية من الحمل الذي اشحنه فيها بالقهر والقوة كرها على اصحابه ام لا وماذا يلزمه ايضا فيمن غرق من الركاب بالمركب المذكور عند غرقها لاكراههم على الركوب فيها وهل تسقط الجعالة المعينة للمامور المذكور لمخالفته الشروط ام لا وماذا يلزمه ايضا بمخالفته ولي الامر وما الحكم الله في ذلك

فاجاب اشتمل على ما حكي عن هذا الظالم الفاسق المتمرد على قبائح ومثالب فينبغي على ولي الامر ايده الله بتاييده وقصم بسيف عدله الطغاة والملحدين ان يقابله على كل واحدة من ذلك ان ثبت عليه بما يناسبها من العقوبة الشديدة الاكيدة البليغة الزاجرة له ولامثاله عن مثل هذه العظائم حسبما يقتضيه الشريعة الغراء والحجة الواضحة البيضاء التي ليلها كنهارها ونهارها كليلها فلا يزيغ عنها الا هالك وبيان ذلك على وجه يستدعي الكلام على كل واحدة مما ذكر عنه اما مخالفته لما امره به ولي الامر من النظر فيما ذكر بالمصلحة والرفق الى الحيف والجور فيترتب عليه فيها العقوبة العظيمة المناسبة لقبيح حاله وعظيم جراءته حتى على ولي الامر بمخالفته له فيما امره به مما ذكر ومبارزته له وامره الذي يجب على كل الناس امتثاله والاذعان له بنص الكتاب والسنة واجماع الامة ولا شك ان العقوبة على هذه المخالفة تشتد وتتضاعف بحسب ما يناسب ذلك حتى ينزجر الناس عن الوقوع في هذه الورطة القبيحة واما امتناعه من شحنه بقية حمل مال التاجرين وشحنه بماله ومال غيره فيلزمه فيه ايضا التعزير البليغ والاجرة ما شحنه في مركبهم التي استحقوا منافعها واما الجعالة التي جعلت له في مقابلة التكلم على السفينة المذكورة بالمصلحة فلا يستحق منها شيئا لان ما فعله مما ذكر عنه غاية المفسدة والجور المسودين لوجهه في الدنيا والاخرة والمقتضيين لتعجيل

حلول سطوات الانتقام به واما سبه وضربه وشتمه لمن ذكر فيعاقب عليه العقاب
الشديد حتى ينزجر عنه وعن امثاله من قبائحه واما كسره ذراع من ذكر فيعزر عليه
كذلك ويلزمه فيه الحكومة بل قطع يده او الدية ان تعمد وانشروط ذلك واما قوله
لما قتل الحديث المذكور على قائله افضل الصلوة وازكى السلام انه لا يعتنى بهذا
الكلام ولا يعمل به فقرينة حاله قاضية على انه اراد به لك السخرية والاستهزاء وحينئذ
يكون كافرا مرتدا مراق الدم مهدره لا يساوي عند الله جناح بعوضة فتضرب
عنقه ان لم يتب وكذا ان تاب على راي قال به كثيرون واما قوله ان لم تنتهوا عن ذلك
اكفركم فان اراد تعليق الكفر على عدم انتهائهم او التردد فيه عند ذلك كفر في الحال
فتضرب عنقه ان لم يتب ايضا واما قوله وانا مثلكم مثل الخنزير الخ فانه يعزر
عليه التعزير الاكيد البليغ الشديد المناسب لما في هذا الكلام الصادر منه
من القبح والفظاعة والقباحة والجلافة ومزيد التجري على الله واوليائه وائمة
دينه وغيرهم من المسلمين واما تحميله بقية حمل المستاجرين في السفينة فانه يضمن التلف
منه بمثله والمتقوم بقيمته واما اخذه الاجر ممن اركبه او شحن ما ذكرها فهو حرام
عليه فيعزر عليه ايضا وتنزع منه تلك الاجرة وترد لاربابها اذ لا اجرة عليهم
وان سلموها او حالهم واما جبر من غرق من اهل السفينة المذكورة الذين اكرهم
على الركوب فيها فان سيرها بهم وقصر في ذلك حتى غرقت فان كان قد تعمد
ذلك بما يقتل غالبا قتل بواحد منهم بالقرعة ان ماتوا معا والا فبأولهم موتا
ويلزمه ديات الباقين او بما لا يقتل غالبا فلا قصاص عليه لكن الواجب حينئذ
دياتهم وسئل هل يقتل من يصلي بتارك الصلوة ففي شرح الروض ما قدمتم
انه لا يقتل به بقوله بعد قول الاصل وللمضطر قتل حربي ومرتد ومن له عليه قصاص
لاكله وكذا الزاني المحصن والمحارب وتارك الصلوة وان لم ياذن فيه الامام لان
قتلهم مستحق وانما اعتبرنا اذنه في غير حالة الضرورة تادبا معه وحالة الضرورة
ليس فيها رعاية ادب فاجاب لا يقتل المصلي بتارك الصلوة الذي كان تركه
سببا لاهدار دمه بان وجدت فيه شروط الاهدار المذكورة في باب قتل تارك
الصلوة وسئل رجل ضرب حجرا فخرج منه شيء فازال عين آخر ما الحكم فاجاب

من ضرب حجرا فخرجت منه قطعة فاصابت عين آخر فاذهبتها لزم عاقلته ديتها
وهي خمسون بعيرا وسئل عن اليمين اذا تعلقت بالدم فهل تغلظ بالعدد وتكون
خمسين يمينا كما نص عليه الشافعي والاصحاب في القواعد الزركشية وسواء كان الدم
لوثا او غير لوث فاجاب ان المنقول المعتمد ان كون اليمين تتعدد خمسين لا يختص
باللوث بل تجب الخمسون على مدعى عليه القتل بلا لوث وعلى مدع لم معه شاهد وفي
اليمين المردودة ولو في غير اللوث من المدعي والمدعى عليه ولو تعدد المدعى عليه
حلف كل منهم خمسين يمينا او المدعي حلف كل منهم حقه لان كلا منهم لو انفرد لا يثبت
لنفسه ما يثبته الواحد لو انفرد بل يثبت بعض الارش فيحلف بقدر الحصة بخلاف
المدعى عليهم فان كلا منهم ينفي ما ينفيه الواحد لو انفرد وفي الجراحات وان قلت
او لم يكن لها ارش مقدر كالنفس فيكون فيها خمسون يمينا بتفصيله المذكور وسئل
رجل مرض فارسل الى الحكيم فجاء اليه وامره بشربة فشربها فتعب لها تعبا شديدا بحيث
قارب الموت ثم من الله عليه ببعض العافية ثم اشتد به المرض فقال لورثته ما اناكم
بصاحب وسبب ذلك الشربة التي اسقانيها فلان ثم مات فما الحكم الله فاجاب
لا قصاص ولا دية على الطبيب المذكور بمجرد امره للمريض المذكور بشرب الدواء المذكور
وسئل سؤالا صورته سئل بعض المفتين عما اذا جرح بهيمة غيره او عبده ثم
اندملت الجراحة وبقي اثرها ولم ينقص من قيمتهما شيء فهل يجب عليه شيء ام لا فاجاب
بقوله لا يجب شيء في البهيمة والعبد وفي العبد خلاف والصحيح انه لا يجب شيء ايضا
والله اعلم فهل جوابكم كذلك فاجاب بقوله اما ما ذكر عن بعض المفتين في
مسئلة البهيمة والعبد فيحتاج الى تفصيل وهو ان البهيمة حيث انه طلع جرحها
ولا نقص فيها لا يجب على جارحها الا التعزير ويشهد لذلك قول القمولي الحيوان
يخالف الجماد في شيء وهو انه لا يضمن الا بعد الاندمال والجماد يضمن في الحال
بالنص وجزم به في الانوار فقال لو فقا احدى عيني حمار لم يجب في الحال شيء حتى
يندمل لم يجب ما بين قيمته صحيح العين ومفقوءها قال ولو قال المالك لا ادعه
حتى يموت اجبره الحاكم اي على مداواته ولو قال الجاني مكنني من مداواته لم يلزمه
التمكين منه واما الرقيق فان قطع منه ما يقدر في الحر كاليد لزمه نصف القيمة في

هذا المثال مطلقا سوا ابري ولم ينقص قيمته ام نقصت بقدر نصف القيمة ام اقل ام اكثر وان جرح جرحا لا مقدر فيه من الحر فبري ولم تنقص قيمته كان قطع اصبعا زايدة فبري ولم ينقص قيمته فقال ابن سريج لا شي عليه وقال ابو اسحق يلزمه ما نقص ويقوم قبل البرء والدم سايل للضرورة وهذا الثاني هو الذي ينبغي ترجيحه لقولهم في الجناية على الحر ان الجناية من ضعف او شين اذا بقي بعد البرء وجبت الحكومة وان لم يبق فان كانت الجناية جرحا او كسرا ولم ينقص بعد الاندمال شي من منفعة او جمال كقلع سن او اصبع زايدة اعتبر اقرب نقص الى الاندمال ثم ما قبله وهكذا الى حال سيلان الدم حتى تنقص القيمة لتاثرها بالخوف والخطر فان لم ينقص به شيا ولا حال سيلان الدم فهل يعزر فقط او يعزر ويفرض القاضي شيا باجتهاده وجهان ورجح البلقيني الثاني وان كانت الجناية غير جرح ولا كسر كازالة الشعور واللطمة لم يجب شي سوا التعزير فتامل هذا الذي ذكروه في باب الجنايات فانه قاض بترجيح كلام ابي اسحق فعلم ان اطلاق بعض المفتين انه لا يجب شي في العبد اطلاق في محل التقييد وسيل بما لفظه اذا قلتم على المذهب ان الاب وان علا والابن وان سفل والقاتل ليسوا من العاقلة ولا يحملون من الدية شيا واذا قلتم ايضا ان الدية مؤجلة في ثلاث سنين من حين القتل وان اكثر ما يجعل على الموسر نصف دينار وعلى المتوسط ربع وانها على الاقرب فالاقرب وانها على العاقلة التي في بلد الجاني ومن كان في غير بلده في اقليم اخر ليس عليه شي فاذا كان القاتل غنيا والعاقلة فقراء او كانوا كلهم فقراء فعلى من عليه ام تسقط ام الى اليسار ام في بيت المال واذا كان القريب في غير بلد الجاني والابعد في بلده هل تسقط عنهما او تلزمهما او احدهما واذا كان القريب حال الجناية في اقليم اخر ثم حضر بعدها الى بلد الجاني هل تلزمه ام لا تلزمه واذا قلتم انها من حين القتل واذا كان القريب واحدا او اثنين او ثلاثة ثلاثة موسرين او متوسطين كيف تقسط الدية عليهم في ثلاث سنين والحال ان الموسر الزمتموه بنصف دينار والمتوسط بربع دينار ولا شك ان هذا التقسيط لا يفي في مدة ثلاث سنين بالدية فاذا مضت المدة والدية باقية ما الحكم في ذلك

ولكن

وكيف يلزم العاقلة الدنانير والحال ان الواجب عليهم الابل المعلومة في الخطا وهي مخمسة وليس العدول عنها الا بالصلح فاذا امتنع اصحاب الدم من الصلح فكيف توزع الابل عليهم في ثلاث سنين اذا كانوا ثلاثة او اقل اوضحوا لنا ذلك وضوحا شافيا فاجاب بقوله ما ذكره السايل نفع الله به من اختصاص الضرب بعاقلة بلد الجاني على الاطلاق لم ار من قال به هكذا وانما الخلاف في ذلك مقيد بما يعلم من ذكرنا تفصيل المسئلة وهي ان العاقلة ان كانوا حاضرين ببلد الجاني ضربت الدية عليهم على ترتيبهم المعروف وان غابوا او لم ثم قال احد منهم والا حكم القاضي عليهم بالدية على ترتيبهم وكتب بذلك الى حاكم بلدهم لياخذها منهم ولم ان يكتب بالقتل الى بلد ليحكم عليهم بها وياخذها منهم وان حضر بعضهم بها وغاب بعضهم فان استوى الجميع درجة فهل يقدم من حضر قولان احدهما وبه قال مالك رضي الله عنه نعم لاختصاصهم بقرب الدار ولان النصرة التي هي الملحظ للتحمل انما هي بهم ولان في الضرب على الغايبين مشقة واصحهما وبه قال ابو حنيفة واحمد رضي الله عنهما تضرب على الكل لاستوايهم في العصوبة والميراث وعلى هذا فالحكم كما لو حضروا جميعا او غابوا جميعا فيما مر وعلى الضعيف اذا لم يف الحاضرون ضرب على الغايبين ويكتب القاضي كما مر وعليه ايضا اذا اختلفت بلادهم قدم الاقرب دارا فالاقرب هكذا اورد القولين اكثر الاصحاب وبعضهم قطع بالقول الاصح وبعضهم حكاهما على غير ما مر والحاصل ان المعتمد من المذهب انه لا نظر لاختلاف البلدان فتضرب على الاقارب وان اختلفت دورهم سوا الحاضر والغايب ولا يقدم بقرب دار مطلقا وعلى جميع التفاريع التي ذكرها السايل على ما ذكره من الاختصاص لمن ببلد الجاني لا جواب لما وانما تاتي على القول الضعيف الذي حكيناه وقد اشرنا اليها فتاملها نعم من تلك التفاريع ما ياتي على المذهب فلنذكر جوابه وهو انه ليس المراد بالضرب على العاقلة انه يضرب عليهم الجميع مطلقا بل الواجب عليهم في كل سنة من الدية الكاملة الثلث فيوزع عليهم مع رعاية ان الغني لا يزاد على نصف والمتوسط لا يزاد على ربع فان وفى الاقربون بها لكثرتهم والا ضرب على من بعدهم وهكذا لا يبقى منهم احد فان فضل شي فعلى عصبة الولاء فان فضل شي فعلى بيت المال فان فضل شي

فعلى الجاني وكذا يفعل في السنة الثانية والسنة الثالثة وان كان الواجب اكثر من
الدية الكاملة لم يزادوا على الثلث في كل سنة ولا يزاد السنون على ثلاث وان كان
انقص وزع الثلث في الاولى وادون منه فان زاد عليه شيء الى الثلث الثاني
وزع عليهم في سنة ثانية وان زاد شيء على الثلث الثاني وزع عليهم في سنة ثالثة
ولا يمكن ان يزاد على الغني اكثر من دينار ونصف في الثلاث مطلقا ولا على المتوسط
اكثر من ثلاثة ارباع دينار في الثلاث مطلقا ثم الماخوذ منهم انما هو القدر ما
تحصل منه اشتري به الواجب من الابل وكذا يفعل في كل سنة من الثلاث وسئل
عن رجل ازال بكارة زوجته بغير ذكره ثم طلقها قبل الدخول فهل يلزمه شيء غير
نصف مهرها لتفويت البكارة عليها فاجاب بقوله لا يلزمه شيء لازالة البكارة
لانه يستحقها لكنه يعذر لكونه اذاها بازالتها بغير الذكر وسئل عن ما اذا داوى
طبيب غيره فهل يضمن فاجاب بقوله ان كان غير عارف بالطب وتولد
الهلاك من ذلك الدواء يقول عدل ضمن لخبر ابي داود في سننه وابن ماجه انه
صلى الله عليه وسلم قال من تطبب ولم يعرف الطب فهو ضامن وبذلك جزم صاحب
الانوار وغيره بل نقل ابن سريج فيه الاجماع وان عرف الطب ولم يخطئ لم يضمن
كما ذكره ابن سريج وغيره وخصه ابن الصلاح بما اذا قال داويني بهذا اما اذا
قال داوني من غير تعيين فيضمن واعتمد بعضهم الاول فقال لا يضمن العارف
مطلقا حيث لم يخطئ واستدل له في الخادم بحديث المشجوج الذي امروه بالغسل
فمات فقال صلى الله عليه وسلم قتلوه قتلهم الله ولم ينقل عنه صلى الله عليه وسلم انه
ضمنهم هذا كله اذا باشر الطبيب الدواء بنفسه كان قال له ابلع هذا ففي المرجح
الدية وفي غيره يجب القود واما اذا لم يباشر كان قال يفعل كذا او اعطى الدواء
غيره فانه وان لم يضمن عليه التعزير ما لم يخطئ ويعزره ويتعين على الحاكم منعه صونا
لدماء المسلمين وابدانهم وسئل هل في الظفر حكومة فاجاب بقوله القياس
كما بحثه بعضهم ان لا حكومة فيه اذا لم يفسد منبته بخلاف ما اذا افسده فانه تجب فيه
حكومة كالشعر فيهما وسئل عن ما اذا احضر نساء ولادة فقطعت احداهن سرته
من غير ربط وتركها الباقيات فمات بعد القطع بقليل فهل يقتلن او يقتل فاجاب

بقوله

في خطأه هو

وكره هو

بقوله ان كان القطع مع عدم الربط يقتل غالبا فهو عمد موجب للقود عليها وهو ظاهر
ان سكتت الباقيات من الربط لو اردن فعله اما لو لم يردنه فهن آثمون ايضا لانه يلزمهن
جميعا فاذا تركنه من غير منع كان لمن دخل في الجناية على ما بحثه بعضهم واستدل لذلك
بقول الشيخين لو فصد شخصا ومنع المقصود من العصب لزمه القود قال فعلقا وجوب
القود بالمنع فكذا هنا لا يلزمها القود الا ان منعهن انتهى وفيه نظر ظاهر وغاية الامر
المرتبة على ما زعم انها مباشرة وهن متسببات والمباشرة مقدمة على انهن في الحقيقة
ليس متسببات ايضا لانه لم يصدر منهن فعل اصلا وانما صدر منهن ترك وهي استقلت
بالقطع مع عدم الربط فاذا كان مهلكا لم يباشر المهلك غيرها واذا لم يباشره غيرها
لم يكن لها شريك اصلا فالوجه وجوب القود عليها ان تعمد قتله بما يقتل غالبا فان
عفي عنها على مال فدية العمد وان لم يقتل غالبا فعلى عاقلتها دية شبه العمد ولا دليل له
في مسئلة المقصود لان ترك العصب مع قدرته عليه صيره فاتلا للنفس وقاطعا لفعل
الفاصد لان الفصد بذاته ليس هو القاتل وانما القاتل ترك العصب وليس في مسئلتنا
نظير ذلك لانه لم يصدر منهن من المقطوع ما يقطع فعل القاطع فنيط الهلاك به
ونظير مسئلتنا ما لو فصد غيره وعنده جماعة فتهاونوا في ربط محل الفصد حتى
مات وقضية كلام الاصحاب ان القود في هذه على الفاصد وحده دون الحاضرين
لا فرق بين انه المباشر وحده ولا قاطع لفعله من المقصود ويلزم ذلك الباحث انه
لا قود على احد من هولاء لا الفاصد ولا غيره وهو في غاية البعد فالقياس وجوب
القود عليها بل لو قيل بوجوبه على كلام بعد لان نفس القطع هنا كالفصد في كونه
غير مهلك في حد ذاته وانما المهلك ترك الربط هنا وثم لان البرء موثوق به لو ربط في
العادة المطردة فالهلاك بسبب الهين كلهن فيلزمهن القود والا فدية العمد موزعة
على رؤسهن واما لزوم الضمان لما ادعوه من الذي زعمه ذلك الباحث فبعيد جدا
ومما يبعده انه ناقض نفسه لانه جعل لهن دخلا في الجناية بالنسبة لعدم وجوب القود
عليها وعدم دخل فيها بالنسبة لعدم وجوب شيء عليهن ولا على عاقلتهن وهو تحكم
غير مرضي وسئل عن قول التاج السبكي في القاعدة ومن يزدجره بتفنن مواخذة
ويعتدي بعض ما يجنيه كالمهدر فاجاب بقوله جرحه ان ضم اوله فهو فيمن فعل

انتهى هو

صغيرة ثم اراد كبيرة ثم تركها خوفا من الله تعالى فتركه للكبيرة بعد العزم عليها مكفر لتلك الصغيرة التي ارتكبها واذا كسر فهو في الميزاب آن وقع كله فاتلف فنصف الضمان او نصفه فكل الضمان ه

باب دعوى الدم والقسامة

سئل عن زوجين منا الحين او رجلين او جماعة في سفر او بيت ودار كبيرة بها سكان او في صحبتها او في سكنها النافذة او غير النافذة وجدنا بينهم منهم او من غيرهم قتيلا او ميتا يحتمل موته وخنقه هل يكون هذا لوثا في الجميع او في البعض فاذا قلتم بانه لوث في المسائل كلها فهل يدعي وليه على الجماعة او السكان الذين بالدار جميعا لاحتمال تواطيهم على ذلك وقتلهم جميعا او على واحد منهم بعينه اذا غلب على ظنه انه قتله ويقسم عليه خمسين يمينا اذا انكر وتسقط الدعوى عن الباقين بمجرد الدعوى على الواحد المعين ام لا واذا قلتم لا لوث ولا دعوى ولا قسامة على من ذكر ام لا وهل له الدعوى على غير من ذكر اعلاه اذا ظنه واتهمه وهل يقسم عليه خمسين يمينا اذا انكر او يحلف المدعى عليه يمينا واحدة ويبرأ من ذلك كسائر الدعاوي وهل فرق بين ان يكون بين القتيل وبين من عنده عداوة ام لا واذا شهد اثنان من الجماعة او السكان المذكورين على واحد منهم او من غيرهم انه القاتل هل تقبل شهادتهم ام لا تقبل لانها تدفع عنهم ضررا فاجاب بقوله لابد في القسامة من ظهور اثر كالخنق والعض والجرح فان لم يوجد اثر فلا لوث ولا قسامة لاحتمال موته فجاءة والاصل عدم تعرض غيره له فلا بد ان يعلم انه قتيل ليبحث عن قاتله هذا ما صححه الشيخان واطال الاسنوي في رده وان المذهب المنصوص وقول الجمهور انه يثبت اللوث والقسامة فعلى الاول المعتمد للولي ان يدعي على من شاء من اهل تلك الدار مثلا وعلى كلهم لكن اليمين هنا على المدعى عليه فيحلف خمسين يمينا وعلى الثاني يتاتى هنا ما قالوه من ان اللوث ان يوجد قتيل في مسكن لعدوه او حصن او قرية صغيرة او محلة منفردة عن البلد الكبير ولم يساكنهم غيرهم عند الشيخين واعتبر جمع وقالوا المنقول المعتمد اعتبار ان لا يخالطهم غيرهم والمراد بالغير على كلا القولين من لم تعلم صداقته للقتيل ولا كونه من اهله والا فاللوث موجود فلا يمنع القسامة قال العراقي ولو لم يدخل ذلك المكان غير اهله لم تعتبر العداوة فيكون

وجود

وجود قتيل بينهم لوثا في حقهم وان كانوا غير اعداء له ولا تسقط الدعوى عن باقيهم بمجرد الدعوى على واحد معين منهم وتقبل شهادة عدلين منهم بان فلانا قتله ما لم يكذبهما الولي وسئل عن تعيين المجروح لجارحه هل هو لوث في حقه اولا فاجاب بقوله ليس ذلك بلوث عندنا لضعف القرينة فيه فان قلت يشكل عليه قول الشافعي رضي الله عنه يصح اقرار المريض بدين او عين لوارث وغيره لانه وصل الى حالة يصدق فيها الكاذب ويتوب فيها الفاجر فاذا كان وصل الى هذه الحالة فلا يكون تعيينه لجارحه لوثا لان وصوله الى هذه الحالة يؤكد ظن صدقه ومدار اللوث على مؤكد ظن الصدق قلت قد عارض هنا تلك القرينة غلبة وقوع الضغائن بين المجروح والمتهمين بجرحه فكان في تعيينه ما يؤكد عدم ظن صدقه فلم يعمل به واما ثم فلا قرينة تنافي ما دل عليه حاله من الصدق فعمل بقوله وصححنا اقراره اذا عدل له او وارث فالحق هنا له اذ الدية له وانما تنتقل لورثته عنه فلم يقبل قوله فيه مطلقا للتهمة واما ثم فهو مقر على نفسه بالحق لغيره فلا تهمة فيه فقبل مطلقا

باب البغاة

سئل هل يجوز حضور المسلمين الحروب التي تقع فيما بين الكفرة للمشاهدة والتفرج اولا يجوز لما في ذلك من تكثير جمعهم واعانتهم على ظلمهم وتحسين طائفة وتقبيح اخرى ووجود الخطر فانه ربما تصل سهامهم الى الناظرين وكان مشايخنا من اهل مليبار يمنعون المسلمين من حضورهم حروبهم وهل يجوز قتال المسلمين مع احدى الطائفتين من الكفار حتى يقتل او يقتل من غير حاجة الى ذلك اولا وهل يوجر لانه اما ان يقتل كافرا او يقتله كافر وهل يعامل به معاملة الشهيد فاجاب بقوله اذا وقع قتال بين طائفتين من الحربيين لم يحرم الحضور لان كلا من الطائفتين مهدر فالقتل بينهما واقع في محله فليس ثم معصية اقر عليها المتفرج بحضوره نعم ان خشي لا على ندور عود ضرر عليه من الحضور حرم عليه ولعل منع المشايخ المذكورين الحضور كان لاجل ذلك وللمسلمين ان يقاتلوا كلا من الطائفتين وان يقاتلوا احدهما لا بقصد نصرة الطائفة الاخرى بل بقصد اعلاء كلمة الاسلام والحاق النكاية في اعداء الله تعالى ومن فعل ذلك بهذا القصد حصل له اجر المجاهد لقوله صلى الله عليه وسلم في خبر البخاري وغيره من قاتل لتكون كلمة الله هي العليا فهو في سبيل الله ولا شك

ان من قاتل احد الطايفتين بقصد ذلك كان كذلك حتى اذا قتل في الحرب او انقضت
وحركته حركة مذبوح الحي بحياة مستقرة عومل معاملة الشهيد في الدنيا
والاخرة فلا يغسل ولا يصلى عليه نعم يشترط ان يعلم مريد القتال انه يبلغ نوع
نكاية فيهم فلا يجوز له قتالهم حينئذ اما لو علم انه بمجرد ان يبرز للقتال بارزوه
بالقتل من غير ان يبلغ ادنى النكاية فيهم فلا يجوز له قتالهم حينئذ لانه يقتل
نفسه من غير فايدة البتة فيكون عليه اثم قاتل نفسه **وسئل** هل غير قريشي
عدمن امرا المومنين في زمن الصحابة على السنهم فمن هو ولم يحكم **فاجاب** بقوله
هو اسامة مولى رسول الله صلى الله عليه وسلم امره على جيش فيه ابو بكر وعمر رضي الله عنهم
فلم يخرج حتى توفي صلى الله عليه وسلم فبعثه ابو بكر رضي الله عنه الى الشام وكانت
الصحابة رضوان الله عليهم في ذلك السفر يدعونه امير المومنين وقد كان عمر
رضي الله عنه يدعوه بذلك ويقول له مات رسول الله صلى الله عليه وسلم وانت
علي امير **وسئل** عن من هو من المسلمين ويسكن في بلاد المشركين الحربيين
واذا وصل اليهم من يكون له التكلم في البلد خرجوا اليه ولاقوه وكثروا سواده وركبوا
معه وزادوا في صفوفه فهل يجوز لهم ذلك ام لا واذا قلتم بعدم الجواز فما يلزمهم
بهذه الفعلة وما الحكم في ذلك **فاجاب** بقوله ان خشوا ضررا على نحو انفسهم
او مالهم ان لم يفعلوا ذلك جاز لهم فعله وان لم يخشوا شيا لم يجز لهم شي مما يعظم
الكافر فيعزر من فعل ذلك التعزير البليغ **وسئل** هل يجوز للمسلم ان يقبل
يد الحربي المشرك وان يقوم اليه وان يصافحه وان يتخضع اليه وكل ذلك لاتقاء
شره ما كيفيته واذا قلتم بعدم الجواز فماذا يلزمه **فاجاب** بقوله لا يجوز للمسلم
ان يعظم الكافر بنوع من انواع التعظيم سوا المذكورات وغيرها ومن فعل ذلك
طمعا في مال الكافر فهو اثم جاهل كيف وقد قال صلى الله عليه وسلم من تواضع لغني
لاجل غناه ذهب ثلثا دينه فان كان التواضع للمسلم الغني يذهب ثلثي الدين
فما بالك بالتواضع للكافر **باب الردة** **سئل** عن من قال
مقامات الامام الحريري كذب هل يكفر لاستهزائه بالعلم **فاجاب** لا يكفر من قال
عن مقامات الحريري انها كذب لانها على صورة الكذب ظاهرا ولكنها في الحقيقة

قف

هذه النسخة ناقص منها باب الاسرية وباب التعازير

لبس

ليست كذلك وانما هي من باب ضرب الامثال وابراز الطرق الغريبة والاسرار العجيبة
والبديع الذي لم ينسج على منواله ولا خطر بفكر اديب ولا ببالة فشكر الله سعي واضعها
وسقى عهده صابا نعمها امين نعم ان قصد القايل انها كذب الاستهزا بما فيها من العلوم
كفر فقد قال الايمة فيمن قال قصعة ثريد خير من العلم انه يكفر فاذا كفر بهذا
سوا قصد به الاستهزا ام لا فما ظنك بمن يستهزي بالعلم ويجعله كذبا **وسئل**
ما حكم الاتحادية من الصوفية هل يحكم بكفرهم او يتاول لهم **فاجاب** بقوله الحق
في ذلك ان الاتحاد لفظ مشترك فيطلق على المعنى المذموم الذي هو اخو الحلول
وهو كفر واول من قال به النصارى الا انهم خصوه بعيسى او به وبامه ولم يعدوه
الى احد وخصوه باتحاد الكلمة دون اتحاد الذات والزمهم علما الاسلام القول بمثل
ذلك في موسى و في الذات وهم لا يقولون بهما فبطل ما قالوه لكنهم ابلد الخلق اذهانا
واعماهم قلوبا غير ان طايفة من غلاة المتصوفة نقل عنهم انهم وافقوا النصارى
في ذلك وزادوا عليهم بتعديه ذلك واحسن ما اعتذر به عن من صدر منه ما يوهم
ذلك نحو انا الحق انه قاله في حال سكر او غيبة فلا يواخذ به لانه غير مكلف ح وما زال
العلما ومحققوا الصوفية يبينون بطلان القول بالحلول والاتحاد وينبهون على فساده
ويحذرون من ضلاله وللغزالي في الاحيا في الحالة الرابعة من احوال السماع وفي
باب المحبة كلام نفيس في ذلك ويطلق على مقام الفنا اصطلاحا اصطلح عليه الصوفية
ولا مشاحة في الاصطلاح اذ لا يمنع احد من استعمال لفظ في معنى صحيح لا محذور فيه
شرعا ولو منع ذلك لم يجز لاحد ان يتفوه بلفظ الاتحاد وانت تقول بيني وبين فلان
اتحاد وكم استعمل المحدثون والفقها والنحاة وغيرهم لفظ الاتحاد في معان حديثية
وفقهية ونحوية كقول المحدثين اتحاد مخرج الحديث وقول الفقها اتحد نوع الماشية
واتحاد القابض والمقبض واتحاد الموجب والقابل وقول النحاة اتحاد العامل لفظا
ومعنى وحيث وقع لفظ الاتحاد والحلول من محققي الصوفية فانما يريدون به معنى الفنا
الذي هو محو النفس واثبات الامر كله لله تعالى لا ذلك المعنى المذموم الذي يقشعر منه
العقل ويقشعر منه الجلد وما احسن قول سيدي علي وفا نفعنا الله به
يظنوا بي حلولا واتحادا ۞ وقلبي من سوى التوحيد خالي ۞ وقوله

قف

وعلم ان كل الامر امر الله هو المعنى المسمى بالاتحاد فافاد ان مرادهم بالاتحاد هو تسليم الامر كله لله وترك الارادة معه والاختيار والجري على مواقع اقداره من غير اعتراض وترك نسبة شيء ما الى غيره ولقد كان العارف ابو العباس المرسي تلميذ الاستاذ ابي الحسن الشاذلي نفعنا الله بهما شديد الانكار على الاتحادية والنهي عن طريقهم ومن ثم كانت طريقة الشاذلي احسن طرق التصوف وكانت في المتاخرين نظير طريقة الجنيد في المتقدمين وكان شيخ الاسلام التقي السبكي يلازم مجلس التاج بن عطاء الله تلميذ المرسي يسمع كلامه ووعظه ونقل عنه في بعض كتبه وارتضى ما قاله وقال انه كان متكلم الصوفية في عصره على طريق الشاذلية وفي شرح المقاصد واما المنتمون الى الاسلام فمنهم بعض غلاة الشيعة القائلون بانه لا يمتنع ظهور الروحاني في الجسماني كجبريل في صورة دحية وكبعض الجن والشياطين في صورة الانس قالوا فلا يبعد ان يظهر الله تعالى في صورة علي واولاده تعالى الله عن ذلك علوا كبيرا قال ومنهم بعض المتصوفة القائلون بان السالك اذا امعن في السلوك وخاض لجة الوصول فربما يحل الله تعالى الله عما يقول الظالمون علوا كبيرا فيه كالنار في الجمر بحيث لا يتمايزان ويتحد به بحيث لا اثنينية ولا تغاير وصح ان يقول هو انا وانا هو قال وفساد الرايين غني عن البيان قال وهنا مذهبان اخران يوهمان الحلول او الاتحاد وليسا منه في شيء الاول ان السالك اذا انتهى سلوكه الى الله وفي الله يستغرق في بحر التوحيد والعرفان بحيث تضمحل ذاته في ذاته وصفاته في صفاته ويغيب عن كل ما سواه فلا يرى في الوجود الا الله وهذا الذي يسمونه الفنا في التوحيد وحينئذ ربما تصدر عنه عبارات تشعر بالحلول او الاتحاد لقصور العبارة عن تلك الحال وبعد الكشف عنها ونحن على ساحل التمني نغترف من بحر التوحيد بقدر الامكان ونعترف بان طريق الفناء المعاينة دون البرهان ثم ذكر المذهب الثاني وهو القول بالوحدة المطلقة وقال انه غير الحلول والاتحاد وانه خارج عن طريق العقل والشرع وانه باطل وضلال والله اعلم بالصواب

وسئل بما صورته كم اقل ما يصير به الانسان مؤمنا مسلما هل يكفي النطق بالشهادتين فقط ام لابد ان ياتي بما ورد في حديث جبريل عليه السلام فاجاب بقوله

اعلم ان الاسلام يطلق ويراد به الاسلام النافع في الدنيا ويطلق ويراد به الاسلام النافع في الدنيا والاخرة فالاول يتحقق بان ياتي الشخص بالشهادتين فبمجرد ذلك تجري عليه احكام المسلمين ولا يبحث عن ما وراء ذلك مما في قلبه لانه لا اطلاع على ما في القلوب الا لعلام الغيوب ومن ثم قال صلى الله عليه وسلم امرت ان اقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله فاذا قالوها عصموا مني دماءهم واموالهم الا بحقها وحسابهم على الله والثاني لا يتحقق الا بالتلفظ بالشهادتين من القادر على النطق مع تصديقه بقلبه محمدا صلى الله عليه وسلم في كل ما جاء به اجمالا والعزم على امتثال اوامره ونواهيه [illegible] ايضا فمن وجدت منه هذه الامور الثلاثة كان مسلما مؤمنا ناجيا في الاخرة ثم ان كان نائيا كان من الفائزين الذين لا خوف عليهم ولا هم يحزنون بمحض وعد الله وفضله وان مات فاسقا كان من اهل الجنة ايضا الا انه قبل دخولها تحت نظر المشيئة فان شاء الله عفا عنه وجعله من الفائزين ايضا وان شاء عذبه ثم اخرجه وادخله الجنة فالله اليها كما عليه اهل السنة والجماعة خلافا للمعتزلة وغيرهم قبحهم الله واضلهم

وسئل عن قول المنهاج يجب استتابة المرتد هل المراد بالتوبة كلمتا الشهادة فقط ام المراد بالتوبة توبة المذنب المذكورة في كتاب الشهادات فاجاب بقوله توبة المرتد كتوبة الفاسق المذكورة في باب الشهادات وانما المراد هنا التلفظ بالشهادتين ثم ان كان كفره بانكار شيء اخر كمن خصص رسالة محمد صلى الله عليه وسلم او جحد وجوبا او تحريما مجمعا عليه معلوما من الدين بالضرورة لزمه الاتيان بالشهادتين ان يقر بما انكره بان يقر الاول بان محمدا رسول الله صلى الله عليه وسلم الى جميع الخلق ويرجع الثاني عما اعتقده

وسئل هل الشهادتان يجمعان جميع العقائد فان قلتم نعم فذاك وان قلتم لا فاذا اتى الشخص بالشهادتين وبما ورد في حديث جبريل عليه السلام وتبرا من كل دين خالف الاسلام واقر بالبعث وصدق الله تعالى في جميع ما اخبر به في كتابه وصدق الرسول صلى الله عليه وسلم فيما اخبر به عن الله سبحانه وتعالى هل يكون ذلك جامعا لجميع العقائد التي تجب على المكلف معرفتها فاجاب بقوله ان الشهادتين تجمع جميع العقائد لكن بالنسبة الى العلماء الراسخين دون غيرهم فيجب على غيرهم تصحيح عقائدهم بان يصدقوا بجميع ما جاء عن الله في كتابه العزيز وعلى لسان رسله الكرام صلى الله عليهم وسلم وينزهوه تعالى عن كل نقص

ويثبتوا له كل كمال ولا يحصل الا بذلك الابتداء بعض عقائد اهل السنة على رجل عالم
من اهلها متمكن في العلوم الشرعية فان تيسر ذلك فهو الغاية والا فالواجب هو ما مر
ومنه اعتقاد تنزيهه تعالى عن كل نقص كالجوهرية والعرضية والجسمية واعتقاد انه
تعالى ليس في جهة ولا مكان ولا يشبه احدا من خلقه وانه القديم الباقي على مر الازمان
وقبل خلقه للزمان والمكان وان كل الخلق تحت قهره وسلطانه وانه ليس كمثله شيء
وان الخلق عاجزون عن دراك ذاته وانه المدبر القائم على كل شيء الحي قبل كل شيء وبعد
كل شيء السميع البصير القادر المريد العليم المتكلم بكلام نفسي قديم منزه عن الصوت
والحرف وانه بعث رسله مبشرين ومنذرين الى غير ذلك مما هو مذكور في محله من
كتب العقائد وسئل عن ما اذا اراد الكافر الاسلام او اراد المسلم ان يجدد الايمان
فهل يشترط ان ياتي بما يصير به مؤمنا بالقلب ثم باللسان او يكفي النطق باللسان اذا
كان القلب مصدقا بما ينطق به اللسان فاجاب بقوله الواجب على من اراد الاسلام
ان يتلفظ بالشهادتين بلسانه وان يكون قلبه حال التلفظ مذعنا بمعنى الشهادتين
ومصدقا بهما ولا يشترط في صحة اسلامه تقدم الاعتقاد القلبي على النطق وسئل
قيل لرجل ارجع عن كذا فقال لو قام النبي من قبره ما سمعت له حتى يرى النص
وقال لو سبني نبي مرسل او ملك مقرب لسببته فهل يكفر فاجاب بقوله نعم يكفر
بكل من المقالتين لان ذلك منه يدل على انه مارق من الدين خارج عن استسلام المسلمين
هذا ان لم يدع سبق لسان وتقوم قرينة على تصديقه او يقل لم اقصد بما قلته من قبح
الا المبالغة لاستحالته واستحالة قوله على ذلك الآن فحينئذ لا يكفر على ما زعمه بعضهم
لكنه يعزر التعزير البليغ واما قول ابن رشد وابن الحاج في الثانية انه يعزر التعزير
البليغ فبعيد من فروعنا المذكورة في الردة وان تبعهما عليه بعض المتاخرين وسئل
عن شخص قال لاخر يا كافر فهل يكفر القائل بقوله ذلك لاخيه المسلم ويجب عليه
بعد الاستتابة فيقتل اذا لم يتب فاذا تاب هل يعزر ام لا وهل يقتل حدا او كفرا ام لا
فاجاب من قال لاخيه المسلم يا كافر فان قصد بذلك تسمية دين الاسلام
كفرا كفر فيضرب عنقه اذا لم يتب ولا يغسل ولا يصلى عليه وان لم يقصد ذلك لم يكفر لكنه
يعزر على ذلك التعزير البليغ الزاجر له ولامثاله عن العود الى مثل هذا القول الفظيع الشنيع

صلى الله عليه وسلم

قف على هذا السؤال وجوابه

الشنيع وسئل عما الفظه في شعب الايمان الفارسية للامام السيد الايجي ان تسليم الباطل
والاستكبار عن الحق كفر فانه قال وكما ان تسليم الحق والاستكبار على الباطل ايمان تسليم
الباطل والاستكبار عن الحق كفر كالسجود تعظيما للمخلوق وجعل قانون الكافر
كقانون الشرع في فصل القضايا سواء كان بقلب او لسان وتصويبه وظن المصلحة
فيه فانه يكفر لان هذه الاعمال عبادة غير الحق انتهى فهل كلامه هذا كله صحيح موافق
لكلام غيره اولا وهل يكون من قبيل جعل قانون الكافر كقانون الشرع جعل غمس
اليد في الدهن الحار سببا لظهور حق وذلك انه اذا اختلف اثنان في قضية ورفعاها
الى الوالي الكافر وضع كل منهما درهمين مثلا عند الوالي مثبتا لدعواه ثم يحصل الوالي
الدهن ويجعله على النار حتى يشتد حره ثم يغمس احد المدعيين يده في ذلك الدهن
بامر الوالي فان احترقت يده جعلوه كاذبا والا فهو صادق وذلك عند الكفرة يجزي
الحلف فهل يكفر مسلم فعل هذا الفعل اولا الا ان يعتقد صوابه وهل يفرق بين ما اذا
لم يجد المسلم مخلصا عندهم لدفع تهمة ونحوها الا به وبين ما اذا وجده وهل يكفر مسلم
دعى خصمه اليه اولا فاجاب بقوله هذا الكلام المنقول فيه اجمال واطلاق فلا ينبغي
ان يغتر به كما يعلم من الكلام عليه اما قوله ان تسليم الحق والاستكبار عن الباطل ايمان
فان اراد ان الايمان يحصل بمجرد التسليم والاستكبار المذكورين فغير صحيح اذ لا بد فيه
اعني الايمان المتكفل بالنجاة من الاذعان بمدلول الشهادتين وما علم من الدين بالضرورة
بالقلب مع النطق بهما اعني الشهادتين باللسان من القادر عليه فان وجد ذلك
الاذعان دون التلفظ او عكسه لم يكن مؤمنا ناجيا بل هو من اهل النار خالدا فيها
كالكافر كما نقل النووي عليه اجماع اهل السنة وان قال جمع ان من ترك التلفظ مع
القدرة عليه لا يكون كافرا واما قوله ان تسليم الباطل والاستكبار عن الحق كفر فهو باطلاقه
غير صحيح ايضا وانما الكفر تسليم باطل مخصوص او استكبار عن حق مخصوص وقد يرشد
الى ذلك تشبيهه لذلك بقوله كالسجود للصنم وما بعده نعم ما ذكره في قانون
الكفر محله ان اعتقد بقلبه تعظيما او صوابه او ان المصلحة فيه واما مجرد فعله لا مع
اعتقاد شيء من ذلك فلا يكفر به خلاف ما توهمه تلك العبارة المذكورة في السؤال نعم
ان الغمس اليد في الدهن من فعله غير قاصد به التشبه بالكفار ولا معتقد انه حقيقة ذكر



لا اثم عليه فان قصد التشبه بهم من حيث الكفر كفر او لا من حيث الكفر اثم وان اعتقد حقيقة
ذلك وصوابه او ان فيه مصلحة كمصلحة شرعنا او ان ذلك حكم صحيح يعول عليه كفر في كل
ذلك ويأتي هذا التفصيل فيمن دعي خصمه الى فعل ذلك سواء وجد مخلصا غيره ام لا
نعم من اكره على فعله ففعله لاجل الاكراه لا شيء عليه وسئل هل يجعل اللعب
بالقسي الصغار التي لا تنفع ولا تقتل صيدا بل اعدت للعب الكفار واكل الموز الكثير
المطبوخ بالسكر والباس الصبيان الثياب الملونة بالصفرة تبعا لاعتناء الكفرة بهذه
في بعض اعيادهم واعطاء الثوب والمصروف لمن فيه اذا كان بينه وبينهم تعلق من كون
احدهما اجيرا للاخر من قبيل تعظيم النيروز ونحوه فان الكفرة صغيرهم
وكبيرهم ووضيعهم ورفيعهم حتى ملوكهم يعتنون بهذه القسي الصغار واللعب بها
وباكل الموز الكثير المطبوخ بالسكر اعتناء كبيرا وكذا بالباس الصبيان الثياب المصفرة
واعطاء الاثواب والمصروف لمن يتعلق بهم وليس لهم في ذلك اليوم عبادة صنم ولا غيره
وذلك اذا كان القمر في سعد الذابح في برج الاسد وجماعة من المسلمين اذا راوا افعالهم
يفعلون مثلهم فهل يكفرون او يأثم المسلم اذا عمل مثل عملهم من غير اعتقاد تعظيم
عيدهم والاقتداء بهم ام لا فاجاب بقوله لا كفر بفعل شيء من ذلك فقد صرح اصحابنا
بانه لو شد الزنار على وسطه او وضع على راسه قلنسوة المجوس لم يكفر بمجرد ذلك
انتهى فعدم كفره بما في السؤال اولى وهو ظاهر بل فعل شيء مما ذكر فيه لا يحرم الا
ان قصد به التشبه بالكفار لا من حيث الكفر والا كان كفرا قطعا فالحاصل انه ان
فعل ذلك بقصد التشبه بهم في شعار الكفر كفر قطعا او في شعار العيد مع قطع النظر
عن الكفر لم يكفر ولكنه يأثم وان لم يقصد التشبه اصلا وراسا فلا شيء عليه ثم رايت
بعض ائمتنا المتاخرين ذكر ما يوافق ما ذكرته فقال ومن اقبح البدع موافقة المسلمين
النصارى في اعيادهم بالتشبه باكلهم والهدية لهم وقبول هديتهم فيه واكثر
الناس بذلك المصريون وقد قال صلى الله عليه وسلم من تشبه بقوم فهو منهم بل قال
ابن الحاج لا يحل للمسلم ان يبيع نصرانيا شيئا من مصلحة عيده لا لحما ولا اداما ولا ثوبا ولا
يعارون شيئا ولو دابة اذ هو معاونة لهم على كفرهم وعلى ولاة الامر منع المسلمين من ذلك
ومنه اهتمامهم في النيروز باكل الهريسة واستعمال البخور في خميس العدس جمع مرات

زاعمين

زاعمين انه يدفع الكسل والمرض وصبغ البيض اصفر واحمر وبيعه والادوية في السبت الذي
يسمونه سبت النور وهو في الحقيقة سبت الظلام ويشترون فيه الشبث ويقولون للبركة
ويجمعون ورق الشجر ويلقونها ليلة السبت بماء يغتسلون به فيه لزوال السحر ويكتحلون
فيه لزيادة نور اعينهم ويدهنون فيه بالكبريت والزيت ويجلسون عرايا في الشمس
لدفع الجرب والحكة ويطبخون طعام اللبن وياكلونه في الحمام الى غير ذلك من البدع
التي اخترعوها ويجب منعهم من التظاهر باعيادهم انتهى وسئل عن شخص حضرته
الوفاة فاوصى بوصايا بالوجوه الخير وابواب البر وعين وارثه ونحو ذلك مما يدل على
كمال عقله ووفور رايه ثم انه صدر منه في اثناء ذلك وبعده كلام يوجب اما الارتداد
او الاختلاط وذلك بان قال لبعض الحاضرين انت النبي او انت الله فهل يجعل هذا
اختلاطا منه فتلغى به الوصية ام يجعل ارتدادا ام يحسن الظن به ويؤول كلامه وما
الحكم في ذلك فاجاب بقوله الذي صرح به ائمتنا ان من تكلم بمحتمل الكفر لا يحكم عليه
حتى يستفسر وان للشاهد اعتماد ما دلت عليه القرائن القوية وحينئذ فان دلت
قرينة على تقدير استفهام اي اانت كذا احتمل ان يوخذ بقوله من غير تردد ولا يتعين
لم يحكم عليه بكفر ولا باختلاط فتنفذ وصيته وان لم تدل قرينة على ذلك فان ظهر
للشاهدين من حاله ما يقتضي الجزم باختلاطه فلا ردة ولا وصية ان قارنها الاختلاط
او بعدها حكم بردته وبطلت وصيته ان استمر على ردته الى الموت باب الزنا
سئل عن معنى قوله عليه الصلاة والسلام الغيبة اشد من الزنا وقوله صلى الله عليه وسلم
الغيبة اشد من ثلاثين زنوة في الاسلام مع انها صغيرة والزنا كبيرة وهل الزنا من
الذنوب التي بين العبد وربه فلا يحتاج في التوبة عنه الى استحلال من احد او هو من
الذنوب المتعلقة بالادميين فيحتاج الى استحلال من قرابة المزني بها ومن زوجها
ان كانت مزوجة وما ضابط الذنب المتعلق بالله والذنب المتعلق بالادمي فاجاب
حديث جابر وابي سعيد رضي الله عنهما اياكم والغيبة فان الغيبة اشد من الزنا
رواه ابن ابي الدنيا في الصمت وابن حبان في الضعفاء وابن مردويه في التفسير ورواه
الطبراني والبيهقي وغيرهما بلفظ الغيبة اشد من الزنا وله طريق اخر بين معناه
وهي ما رواه ابن ابي الدنيا وابو الشيخ عن جابر وابي سعيد ايضا اياكم والغيبة

فان الغيبة اشد من الزنا ان الرجل قد يزني فيتوب الله عليه وان صاحب الغيبة
لا يغفر له حتى يغفر له صاحبه فعلم منه ان اشدية الغيبة على الزنا ليست على الاطلاق
بل من جهة ان التوبة الباطنة المستوفية لجميع شروطها من الندم من حيث المعصية
والاقلاع وعزم ان لا يعود مع عدم الغرغرة وطلوع الشمس من مغربها مكفرة لاثم الزنا
بمجردها بخلاف الغيبة فان التوبة وان وجدت فيها هذه الشروط لا يكفرها بل لا بد
ان ينضم اليها استحلال صاحبها مع عفوه فكانت الغيبة اشد من هذه الحيثية
لا مطلقا كما شهد به هذا الحديث وليست صغيرة مطلقا بل ان كانت في نحو حملة القرآن
والعلم فهي كبيرة والا فهي صغيرة على نزاع طويل فيها وقد نقل القرطبي الاجماع
على انها كبيرة مطلقا وعلم من هذا الحديث ان الزنا لا يحتاج في التوبة منه الى استحلال
وهو ما يصرح به كلام الروضة واصلها وغيرهما وصرح به الغزالي في منهاج العابدين
وستاتي عبارته وكذا صرح به بعض المتاخرين فقال التوبة الباطنة التي بين العبد وبين الله
تعالى وبين العبد الماحية للاثم تنقسم الى توبة من ذنب لا يتعلق بحق آدمي والى
توبة عن ذنب يتعلق بحق آدمي فالضرب الاول كمباشرة الاجنبية فيما دون الفرج
وتقبيلها من الصغائر والزنا وشرب الخمر من الكبائر فيحصل التوبة فيه بالندم
على ما مضى والعزم على ان لا يعود عليه والاقلاع عنه في الحال ان كان متلبسا به في الحال
انتهى ثم عدم اشتراط الاستحلال في الزنا لا بد له على انه ليس من الحقوق المتعلقة
بالآدمي مطلقا ومعنى قولهم التابق لا يتعلق بحق آدمي اي من المال ونحوه والا فقد
اتفقوا على انه جناية على الاعراض والانساب قالوا ولذا اختص بالرجم من بين
سائر المعاصي وكانت عقوبته اشد العقوبات فهذا صريح ان فيه حقا لآدمي
المزني بها لانهم قد لا يسوون نحو فامن العار فعلم ان فيه حقا لآدمي لكنه ليس من
الحقوق المقتضية لوجوب الاستحلال لما يترتب على ذكره من زيادة العار والظن
الغالب بان نحو الزوج او القريب اذا ذكر له ذلك يبادر الى قتل الزاني او المزني بها
او الى قتلهما معا فلما ترتب على ذكره هذا لم يكن القول باشتراطه وقد صرح بنحو ذلك
الغزالي في منهاجه فقال ان الذنوب التي تكون بين العباد قد تكون في المال والنفس
وفي العرض وفي الحرم وفي الدين اما المال فيجب رده عند المكنة فان عجز عنه

المزني بها ولزوجها او سيدها [illegible]
[illegible] استيفاء حد الزنا او اللعان [illegible]

لتفرغ استحلالمنه فان عجز عن استحلاله لغيبته او موته وامكن التصدق عنه فعل
والا فليكثر من الحسنات ويرجع الى الله ويتضرع اليه في ان يرضيه عنه في القيامة
واما النفس فيمكنه او وليه من القصاص فان عجز رجع الى الله تعالى في ارضائه عنه
يوم القيامة واما العرض فان اغتبته او شتمته او بهته فحقك ان تكذب نفسك بين يدي من
فعلت ذلك عنده وان تستحل من صاحبه ان امكن هذا ان لم تخش زيادة غيظ
وهيج فتنة في اظهار ذلك وتجديده فان خشيت ذلك فالرجوع الى الله ليرضيه عنك
واما الحرم فان خنته في اهله او ولده فلا وجه للاستحلال والاظهار لانه يولد فتنة
وغيظا بل تتضرع الى الله تعالى ليرضيه عنك ويجعل له خيرا كثيرا في مقابلته فان امنت
الفتنة والهيج وهو نادر فتستحل منه واما في الدين فان كفرته او بدعته او ضللته فهو
اصعب الامر فتحتاج الى تكذيب نفسك بين يدي من قلت له ذلك وان تستحل من
صاحبك ان امكنك والا فالابتهال الى الله تعالى جدا والندم على ذلك ليرضيه عنك
انتهى وسكت عنه الزركشي وغيره بل قال الاذرعي انه في غاية الحسن والتحقيق قال
الاذرعي في موضع آخر ويشبه انه يحرم الاخبار اي بالحسد اذا غلب على ظنه
انه لا يحلله وانه يتولد منه عداوة وحقد واذى للمخبر قال ويجوز ان ينظر الى
المحسود فان كان حسن الخلق بحيث يظن انه يحلله تعين اخباره ليخرج من ظلامته
بيقين وان غلب على ظنه ان اخباره يجر شرا وعداوة حرم اخباره قطعا وان تردد
فالظاهر ما ذكره النووي من عدم الوجوب والاستحباب فان النفس الزكية نادرة
وربما جر ذلك حقدا وشرا وان حلله بلسانه انتهى فاذا كان هذا في الحسد مع سهولته
عند اكثر الناس وعدم مبالاتهم به ومن ثم اطلق النووي عدم الاخبار فقال الحناطي
بل الصواب انه لا يجب اخبار المحسود بل لا يستحب ولو قيل يكره لم يبعد انتهى فما بالك
بالزنا المستلزم ان الزوج والقريب يقتل فيه بمجرد التوهم فكيف مع التحقق
وكل اثم لا ضرر يلحق الآدمي بسببه هو المتعلق بالله وضده هو المتعلق بالآدمي
واما خبر الغيبة اشد من ثلاثين زنية في الاسلام فلم ار له ذكرا في كتب الحديث
طويلها ومختصرها والظاهر انه لا اصل له وقول السائل نرجو صوابه بينت
كما عبرت به وسئل عن قول التاج السبكي وحسنه من تاه الناس هاسهم

فرغ من هذا المؤلف [illegible]
[illegible] جوابه

فاعتبر
ما ناله بالزنى شيء من الضرر والقتل والرجم والجلد الالم كذا التغريب نع في الباقين
فاجاب بقوله صورة الناظم بقوله قيل ان محمد بن الحسن سال الشافعي رضي الله عنه
عن خمسة زنوا بامراة فوجب على واحد القتل واخر الرجم والثالث الجلد والرابع
نصفه ولم يجب على الخامس شيء فاجاب الشافعي رضي الله عنه بان الاول ذمي
زنا بمسلمة فانتقض عهده فيقتل والثاني محصن والثالث بكر والرابع عبد
والخامس مجنون وسئل عن من روى حديث من وجدتموه يعمل عمل قوم لوط
فاقتلوا الفاعل والمفعول به فاجاب بقوله رواه كثيرون عن ابن عباس
لكن ضعفه اخرون
وصححه الحاكم وابن الجارود والضيا في المختاره وابن
واعترض ومن ثم قال شيخ الاسلام في تخريج احاديث الرافعي انه مختلف في ثبوته
اي ومع ذلك ليس ذلك قدحا في ثبوته وانما هو اشارة الى ان الصحيح قد يكون
متفقا عليه وقد يكون مختلفا فيه وهذا قد يكون فيه شذوذ وغرابة ونحوهما
ومن ثم قال الحاكم الصحيح من الحديث ينقسم عشرة اقسام خمسة متفق عليها وخمسة
مختلف فيها وهي مبينة في محلها من كتب الحديث ونظير ذلك ان بعضهم راى قول
الترمذي في بعض النسخ في حديث انا دار الحكمة وعلي بابها هذا حديث منكر
فظن انه اراد انه باطل او موضوع وليس كذلك بل المنكر قسم من اقسام الضعيف
كما صرح به الائمة ومن ثم اعترض الذهبي اطلاق الخطيب المنكر على الباطل وو صف
الذهبي عدة احاديث في الكتب المعتمدة حتى الصحيحين بالنكارة لانها قد ترجع
الى الفردية ولا يلزم منها ضعف متن الحديث فضلا عن بطلانه وروى حديث
السؤال جماعة عن ابي هريرة وصححه الحاكم وغيره ونوزع فيه واجيب عنه ورواه
جماعة عن جابر وفي بعض رواياته سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم
يقول على المنبر من عمل عمل قوم لوط فاقتلوه ورواه جابر عن علي قال رجم رسول الله
صلى الله عليه وسلم من عمل عمل قوم لوط احصن او لم يحصن وصح عن عثمان رضي الله عنه
انه اشرف على الناس فقال اما علمتم انه لا يحل دم امرء مسلم الا باربعة وفي رواية
انه لا يجب القتل الا على اربعة رجل كفر بعد اسلامه او زنى بعد احصانه
او قتل نفسا بغير حق او عمل عمل قوم لوط وقوله اما علمتم عليهم دليل اي دليل

مطلب الحديث المنكر قسم من اقسام الضعيف

ابن حجر

على اشتهار ذلك عندهم باب السرقة سئل عن من سرق ابنية
موقوفة للشرب في المسجد او مصحفا موقوفا للقراءة فيه وموضعها بي فهل يقطع فاجاب
بقوله هو كالقناديل التي للوقود ونحوها وقد قالوا لا قطع بذلك فهذه مثلها ولابن
العماد احتمالان في الثانية احدهما يقطع ان لم يكن قارئا اذ لا حق له والثاني لا
لانه قد يدفعه الى من يقرا له فيه او يتعلم ويقرا والذي يظهر الثاني وان كان للاول
وجه وجيه لانهم قالوا يقطع الذمي بذلك واحتمال تعلم هذا كاحتمال اسلام
ذاك لكن الفرق على الثاني ان للمسلم في حال عدم قراءته حقا بخلاف الذمي فانه حال
كفره لا حق له في ذلك البتة ولو وقف على من يقرا فيه لاسماع الحاضرين لم يقطع قطعا
باب قاطع الطريق
باب الصيال سئل عن ما اذا نطحت بهيمة بهيمة
اخرى فهلكت او تلف منها عضو ما الحكم في ذلك فاجاب اذا نطحت بهيمة
بهيمة اخرى فان كانت الناطحة مع مالكها او نحو مستاجرها او مستعيرها ضمن
فعلها مطلقا ليلا ونهارا راكبا كان او سائقا او قائدا وكذا لو كانت مع غاصب وان لم يكن
معها احد ضمن من هي تحت يده ما اتلفته ليلا او نهارا ان تعود الارسال فيه فقط فان
تعود ومنعها فلا ضمان مطلقا او لم يتعود منعها ضمن مطلقا وان تعود ليلا
فقط لم يضمن فيه وضمن في النهار وسئل عن ما اذا امر ابنتيه الصغيرتين
بدعي بقرتين لهما فنطحت احداهما الاخرى فقتلتها فهل يضمنها وعن العمراني وجوب
الضمان في هذه الحالة ولم يقيده باعتياد الناطحة للنطح وقيده ابن عجيل بقوله ففي
المرة الاولى لا ضمان وتبعهم بعضهم فافتى به باشتراط ابن عجيل الضمان ما لو كانت الناطحة اعتادتها
النطح وعلم مالكها به فيهما وعدم حفظه لها وعن العمراني ايضا ان محل الضمان اذا امكن
من هي بيده دفعها وحافظ فان غلبته لكونها تحت يده وهل
الضمان حيث وجب في مال المالك او الراعي سواء المال والادمي فاجاب
بقوله ذكروا فيما اذا اركب صغيرين اجنبي وتلف بسبب ركوبهما شيء انه يضمن
بخلاف ما اذا كان المركب الولي فانه ان كان لمصلحتهما مع ضبطهما للركوب فكما
لو ركبا بانفسهما فالضمان عليهما فكذا يقال هنا اذا امكن الولي ان الصغيرين

من الرعي الذي لهما فيه مصلحة لكونه باجرة او لملكها نفسهما ومما يضبط مثل ما في يده بما ضمنت راعية الناطحة المنطوحة لتمكنها من رده ومن ثم لو انفلتت منها وعجزت عن ردها فاتلفت شيئا لم تضمنه الراعية لعجزها عن ردها ويشهد لذلك قولهم لو انفلتت البهيمة فلا ضمان بخلاف ما لو ركبت راسها وعجز عن ضبطها فانه يضمن متلفها لانها في يده فهو المقصر بركوب ما لا ينضبط وكان من اشترط اعتياد النطح اخذه مما قالوه في الهرة انها اذا اعتادت الاتلاف وجب ضبطها وضمن متلفها ليلا ونهارا بخلاف ما اذا لم تعتد ذلك لا ضمان مطلقا لان العادة حفظ الطعام ولا دليل في هذا على ان البهيمة كذلك فالاوجه ما اقتضاه اطلاقهم انه لا فرق في ضمان البهيمة التي بيده بين المتعودة للنطح وغيرها وحيث وجب ضمان فهو في مال الضامن ان كان المتلف غير ادمي والا فعلى العاقلة **وسئل** بما صورته ذكر ابن العماد مسائل تتعلق بالهرة فما حاصلها **فاجاب** بقوله الحاصل في ذلك انه لا يجوز قتل الهر وان افسد على المنقول المعتمد بل يجب على دافعه ان يراعي الترتيب والتدريج في الدفع بالاسهل كما يراعيه دافع الصائل وقال القاضي الحسين يجوز قتله اذا عرف بالافساد قياسا على الفواسق الخمس لعمم يجوز قتله على الاول المعتمد في صورة وهي ما اذا اخذ شيئا وهرب وغلب على الظن انه لا يدركه فلو رماه بنحو سهم ليعوقه عن الهرب وان ادى الى قتله ومحله ان لم يكن انثى حاملا والا لم يجز رميها مطلقا رعاية لحملها اذ هو محترم لم يقع منه جناية فلا يهدر بجناية غيره واما تخريج البغوي لذلك في فتاويه على ترس المشركين بالمسلمين فيجاب عنه بان تلك حالة ضرورة يترتب عليها فساد عام فلا يقاس عليها ما نحن فيه لان فساده خاص والامور العامة يغتفر لاجلها ما لا يغتفر لاجل الامور الخاصة قال العلماء ويستحب تربية الهر لقوله صلى الله عليه وسلم انها من الطوافين عليكم والطوافات ويصح بيع الهر الاهلي والنهي عن ثمن الهر محمول على الوحشي ويجوز اكل الهر على وجه ضعيف ويستحب اكرامه ويجب على مالكه اطعامه ان لم تستغن بخشاش الارض وسوره طاهر فان اكل نجاسة ففي وجه اختاره الغزالي انه يعفى عنه والاصح المنع فعليه لو غاب واحتمل طهر فمه بشربه من ماء كثير او قليل جار او مكدر بتراب

تنبيه لا يجوز قتل الهر وان افسد

تنبيه

ان اكل نجاسة مغلظة لم ينجس ما ولغ فيه لكن لمنه بالحق على نجاسته عملا بالاصل فيه وفيما ولغ فيه لما قررته في شرحي الارشاد والعباب ولو صاد نحو حمامة وجب تخليصه منه لحرمته ووجه اذ يحرم قتله بغير الذبح ولو صاد هر مملوك بقصده لم يدخل ما صاده في ملك صاحبه ولا يعد ان باخذه منه فيتملكه من اخذه بخلاف قنه اذا احتطب او احتش او صاد لان له قصدا صحيحا ويده كيد سيده فملك سيده ما صاده مطلقا ولا يجوز للضيف ان يطعم الهر الا ان اذن له المالك او ظن رضاه او كان الهر مضطرا ولا يجب عليه تنفيره لو اكل لانه لم يلتزم الحفظ ولو وجد نحو لحمة مع هر لم يجب انتزاعها منه ان علم ان مالكها تبرع بها عليه او لم يعلم واعتبر ان مثلها يرمى له والا كره حاجة ويخشى من اخذه منه ويكون لقطة فيجب تعريفه وكذا الحكم في نحو الكلب وكلما يطعمه الانسان لهرا وحيوان اخر يثاب عليه للحديث الصحيح في ذلك وفسر الحسن البصري رحمه الله المحروم في الاية بالكلب ويجوز حبس الهر واطعامه ولا نظر لما في الحبس من العقوبة لانها يسيرة محتملة وكذا الطائر وفي شرح التعجيز لابن يونس ان القفص للطاير كالاصطبل للدابة ودليل جواز حبسهما خبر البخاري وغيره ان امراة دخلت النار في هرة حبستها فلا هي اطعمتها ولا هي تركتها تاكل من خشاش الارض فافهم انها لو حبستها واطعمتها جاز ولم تدخل النار بسببها وخبرهما ايضا انه صلى الله عليه وسلم كان اذا دخل دار خادمه انس بن مالك رضي الله عنه لزيارة امه رضي الله عنها يقول لولدها الصغير يا ابا عمير ما فعل النغير مازحا عن طير كان يلعب به ويحبسه عنده وفي الحديث الاول دليل على ان قتل الهر كبيرة للتوعد الشديد عليه نعم اختلفوا في اسلام تلك والذي رواه ابو نعيم والبيهقي عن عايشة رضي الله عنها انها كانت كافرة والخشاش مثلث الاول وهو ما يستتر من صغار الحيوان بالشقوق كالفار

باب السير

سئل عن كل ما يعم نفعه البلد كعمارة مساجدها وعمارة سورها ومؤنة القائمين بحصونها ذكر الايمة انه على اهل الثروة من اهل تلك البلد فما المراد باهل الثروة هل هم كل من لا تحل له الزكاة ام لهم حد غير ذلك وهل يجوز للوالي اصلحه الله تعالى ان يخص بعضهم بالقيام بذلك دون بعض او يخصص البعض في وقت والبعض الاخر في وقت اخر ام يجب عليه التوزيع بينهم لان المؤنة تختلف باختلاف الاوقات وهل التوزيع

تنبيه لا يجوز للضيف ان يطعم الهر الا ان اذن له المالك او ظن رضاه

على قدر المال ام على الرؤوس وحيث قيل انه على قدر المال بدليل ان الفقير لا شئ عليه فلو كانت الاموال عقارا فهل التوزيع على قدر مساحة الارض او قيمتها وكذا في النخل ونحوها هل الاعتبار بالقيمة او العدد فالمسئلة واقعة والحكم محتاج اليه فاجاب بان الذي يتجه هنا ان المراد باهل القدرة الذين يملكون ما زاد على كفاية سنة كما يصرح كلام الشيخين وغيرهما وعبارة الروضة ومنها اي من فروض الكفايات ما يتعلق بمصالح المعاش وانتظام امور الناس كدفع الضرر عن المسلمين وازالة فاقتهم كستر العورة واطعام الجائعين واعانة المستغيثين في النائبات وكل ذلك فرض كفاية في حق اصحاب الثروة والمروءة اذا لم تف الصدقات الواجبة بسد حاجتهم ولم يكن في بيت المال ما يصرف اليها فلو اشتدت الضرورة فهل يكفي ذلك ام يجب الزيادة الى تمام الكفاية التي يقوم بها من تلزمه النفقة وجهان قلت قال الامام في كتاب الغياثي يجب على الموسر المواساة بما زاد على كفاية سنة والله اعلم انتهى فقوله ما يتعلق بمصالح المعاش وانتظام امور الناس كدفع الضرر عن المسلمين واعانة المستغيثين في النائبات يشمل عمارة السور ونحوها مما يضطر الناس اليها وقد بين ان ذلك لا يجب الا على الموسر وان المراد به من عنده فاضل عن كفاية سنة فعلم ان المسئلة منقولة في كلام الشيخين والمراد بكفاية السنة هنا كما هو ظاهر كفايته وكفاية ممونه مطعما وملبسا ومسكنا ودواء وغيرها مما يحتاج اليه ويستفاد من كلامهما هذا ان الموسرين لا يخاطبون بنحو عمارة السور الا اذا لم يكن في بيت المال شئ او كان فيه شئ وجار الناظر في امره فلم يصرفه في مصارفه او احتيج لصرفه فيما هو اهم من ذلك كسد ثغر يعظم ضرره لو ترك او حالت الظلمة دونه والراجح من الوجهين المطلقين اولهما ومنه يؤخذ ان الواجب في عمارة السور انما هو القدر الذي يندفع به الضرورة فقط وبهذا تعلم ان من جعل عمارة المسجد كعمارة السور فقد ابعد لان المسجد لا يضطر اليه اذ لا تتوقف صلاة على صحته ولا نظر لتوقف الاعتكاف عليه لان الاعتكاف نادر وغير واجب والواجب منه بنذر نادر فلا يصلح حينئذ عد المسجد مما يضطر اليه حتى يلزم الموسرين بنائه ويؤخذ من تعبيره بدفع الضرر ان عمارة ذلك لا يخاطب بها الموسرون الا ان تحقق او غلب على الظن ان عدم

عمارته

عمارته يكون سببا لتلف نفس او مال محترم فان قلت اعتبار الموسر هنا بمن زاد ماله على كفاية سنة ينافيه جعلهم الموسر في العاقلة من يملك عشرين دينارا ه قلت يفرق بينهما ان ملحظ التحمل في العاقلة ان القبائل في الجاهلية كانوا يقومون بنصرة الجاني منهم ويمنعون اولياء الدم اخذ حقهم فابدل الشرع تلك النصرة ببذل المال وملحظ سد الضرورة هنا وقاية النفس من التلف او نحوه من غير تسبب من المتحمل في ذلك بوجه لا باعتبار امر اصلي ولا عارض ومن غير نفع يعود عليه في رحمه وقرابته فلذلك وسع في امره ولم يلزم بذلك الا حيث كان من اهل المواساة ولا يكون منهم الا اذا زادت كفايته على سنة لان كثيرين من ائمتنا حرموا عليه الزكاة حينئذ بخلاف التحمل في العاقلة فان سببه من المتحمل في الاصل وهو منع الجاني ويعود منه نفع على القريب بحفظه من القتل باعتبار ما كان تصونوا في امره والزم به غير الغني ايضا وهو المتوسط الذي يملك اكثر من ربع دينار والذي يؤخذ منه ولو شيئا قليلا ه فان قلت قد يكون معه كفاية سنة ويحل اخذ الزكاة فهو اهل لان يواسيه الناس فكيف مع ذلك يجب عليه مواساة غيره قلت لا مانع من ذلك الا ترى ان من معه نصاب او اكثر وقام به وصف يجوز له اخذ الزكاة لا يقتضي ذلك سقوطها عنه ولا مانع من كونه يجوز له الاخذ او يجب عليه باعتبار ويجب عليه الاعطاء باعتبار اخر والاحكام تختلف باختلاف الاعتبارات وان اتحدت الذوات كما هو جلي وقول السائل نفع الله به وهل يجوز للولي الخ جوابه ان مقتضى كلامهم في باب اللقيط ان الاغنياء ان امكن استيعابهم قسطها على رؤوسهم فان تعذر استيعابهم لكثرتهم قسطها على من رآه منهم باجتهاده فان استووا في اجتهاده تخير وانما قلنا انه يقسط على رؤوسهم استووا كلهم في ملك فاضل عن السنة فكلهم من اهل التحمل وحيث كانوا كلهم كذلك فتخصيص احدهم ترجيح لدين غير مرجح فلزمه حيث امكنه استيعابهم ان يوزع عليهم باعتبار رؤوسهم دون اموالهم بخلاف ما اذا لم يمكنه استيعابهم فانه يجتهد في التخصيص فان استووا تخير ولا نظر الى ما يترتب على الحالة الاولى من استواء غرم صاحب الالف وصاحب مائة الف مثلا لانا لا نعتبر قدر الزيادة على كفاية سنة حتى نوزع المغروم على نسبته وانما نعتبر ان يكون معه فاضل عن كفايتها من غير اعتبار قدره نزرا

خصه في التوزيع شيء لم يلزمه الا اذا كان من الفاضل فان كان بعضه من الفاضل وبعضه
من كفاية السنة لم يلزمه الا البعض الذي من الفاضل وسقط عنه ما هو من كفاية
السنة ووزع على غيره ممن لو خصه غرمه من الفاضل فان قلت انما يجيء القياس
على ما قالوه في اللقيط اذا كان مرادهم بالغني فيه ما قالوه في باب السير في المسئلة
السابقة وهو من بعد فاضل عن كفاية سنة قلت الظاهر ان مرادهم في البابين
واحد وهو من معه ما ذكر لاتحاد ملحظهما وهو سد الضرورة عن ذويها بل ما في
اللقيط فرد من افرادها في السير كما هو ظاهر لان نفقة اللقيط انما لزمت الاغنيا
لدفع ضرورته فهو من اطعام الجائع المذكور في السير لكنهم في اللقيط ذكروا حكم نفقة
المنفق ولم يذكروه في السير احالة على ما قدموه في اللقيط ثم المراد بالاغنيا في اللقيط
ما يعم اغنيا بلده وغيرهم وكذا ينبغي ان المراد بهم في السير ذلك فما في السؤال من انه
على اهل القدرة من اهل تلك البلد لا ينبغي ان يفهم منه التخصيص حتى لو اضطر اهل
بلد لعمارة سورها ولا غني فيهم لم يسقط الخطاب بعمارته عن بقية الاغنيا الذين
في غير تلك البلد بل يخاطبون به وكان تخصيص اهل البلد لانه الايسر فهو نظير
ما قاله جمع من ان تخصيصهم الاقتراض والانفاق على اللقيط باغنيا بلده ليس
للاختصاص بهم بل لانه الايسر وسئل هل يثبت الصغير والجنون اذا عطسا
وانه لم يحمد الله تعالى فاجاب الذي دل عليه كلامهم انه لا يشمت عاطس الا اذا حمد
واسمع المشمت فغير الحامد بالكلية والحامد بحيث لا يسمعه من يريد تشميته
لا يسن تشميته سوا كان تركه للحمد او الجهر به لعذر او غيره وحاضن الطفل وغيره
سوا في النجاسات المعفو عنها وغيرها فلا مزية للحاضن على غيره لسهولة اجتناب
النجاسة عند تحري ذلك وعدم السهولة على كثير من النسا انما هو لقلة اعتنائهن
بالتحري للطهارة والنظافة وسئل ما حكم المصافحة بعد التدريس وفي ليالي رمضان
بعد الدعا عقب الوتر والتراويح وكذلك بعد صلاة العيد وما الارحام وكيف كيفية
صلتهم فاجاب بقوله الذي دل عليه صرايح السنة وصرح به النووي وغيره انه
حيث وجد تلاق بين اثنين سن لكل منهما ان يصافح الاخر وحيث لم يوجد ذلك
بان ضمهما نحو مجلس ولم يتفرقا فلا تسن سواء في ذلك المصافحة التي تفعل عقب

الصلاة

الصلاة ولو يوم العيد او الدرس او غيرهما بل متى وجد فيهما تلاق ولو بحيلولة شيء
بين اثنين بحيث يقطع احدهما عن الاخر سنت والا لم تسن نعم التهنية بالعيد
والشهور سنة كما ذكره بعض ائمتنا واستدل له ولا يلزم من ندبها ندب المصافحة فيها
اذا لم يوجد شرطها السابق والمراد بالارحام الذين يتاكد برهم ويحرم قطيعتهم جميع الاقارب
من جهة الاب او الام وان بعد واومن ثم قال في الاذكار يستحب استحبابا متاكدا زيارة
الصالحين والاخوان والجيران والاصدقا والاقارب واكرامهم وبرهم وصلتهم وضبط
ذلك يختلف باختلاف احوالهم ومراتبهم وفراغهم وينبغي ان تكون زيارته لهم على وجه
لا يكرهونه وفي وقت يرضونه والاحاديث والاثار في هذا كثيرة مشهورة انتهى وبه
يعلم الجواب عن قول السايل فكيف كيفية صلتهم وسئل عن الغنايم التي لم
تقسم القسمة الشرعية كغنايم هذا الزمان اذا وصل منها شيء الى من له حق في الغنيمة
هل يجوز له الانتفاع به اولا فيجب الرد الى الامير الظالم الذي يصرفها في غير موضعها
وما حكم الله في هذا الزمان في مثلها وعن كفار مليبار الذين يعينا دون اعانة
المسلمين واجرا احكام الدين بينهم لان عمارة بلادهم بالمسلمين مع انه لم يقع بين الطايفتين
عهد ولا قول بل المسلمون رعيتهم ويسكنون بلادهم ويسلمون العشور والغرامات
اليهم هل هم حربيون اولا وهل يجوز اخذ الزنا من الحربيين والخيانة في مبايعتهم في
الكيل والوزن ام لا فاجاب بقوله ذكر الغزالي في الاحيا ان السلطان اذا لم
يدفع للمستحقين حقوقهم من بيت المال ففي جواز اخذ احدهم شيا منه اربعة اوجه
احدها ياخذ ما يعطى وهو حصته والباقون مظلومون قال وهذا هو القياس لان
المال ليس مشتركا بين المسلمين كالغنيمة بين الغانمين لان ذلك ملك لهم حتى لو ماتوا قسم
بين ورثتهم وهنا لو مات لم يستحق وارثه شيا وحكاه عنه في المجموع واقره ثانيها المنع
لانه مشترك ولا يدري نصيبه منه قال وهذا غلو لكن جزم به الشيخ عز الدين
في قواعده انتهى المقصود منه وبما قرر يعلم الفرق بين الغنيمة وغيرها فعلى
الاول من له حق في بيت المال اذا وصل اليه منه شيء يجوز له اخذه والتصرف فيه سواء
كان ذلك من في ام غيره من بقية اموال بيت المال كالجزية والعشور ومال ذمي
مات بلا وارث وما فضل عن وارثه غير المستغرق وكذا اخمس الغنيمة اذا قسمها الامام

بلغ مقابلة

واعطى الغانمين اربعة اخماسهم وابقى الخمس الاخر فاذا وصل من ذلك الخمس شيء لمن له فيه
حق جاز له اخذه كاملا اما اذا لم يقسم للغانمين فلا يجوز لاحد وصل اليه من الغنيمة شيء
قبل القسمة اخذه لما اشار اليه الغزالي من ان الغانمين شركا على الحقيقة فالمال مشترك
بينهم وبين اهل الخمس فهم شركا لاهل الخمس واحد الشريكين لا يجوز له ان يستبد من
المال المشترك بشيء الا باذن شريكه او شركائه وانما جاز في نحو الفي لما قرره الغزالي
من ان الشركة في غير الغنيمة ليست حقيقية بدليل ان من مات منهم لا تنتقل حصته
لوارثه بخلاف الغانمين فان شركتهم حقيقية اذ من مات منهم تنتقل حصته لوارثه
ولا فرق في جميع ما ذكر بين ان يكون الامام ظالما او عادلا والكفار المذكورون حربيون
ومع ذلك لا تجوز معاملتهم بالربا ولا خيانتهم في كيل ولا وزن ولا غيرهما كما صرح
بذلك الائمة وبسطوا الكلام عليه **وسئل** هل يجوز اخذ الربا من الحربيين
والخيانة في مبايعتهم ام لا **فاجاب** بقوله اذا دخل دار الحرب بامانهم او دخلوا
دارنا بامان ناحرم عليهم اخذ شيء من اموالهم الا بعقد صحيح فلا يجوز اخذ الربا
ولا الخيانة في مبايعتهم وقد صرح اصحابنا بانهم اذا اطلقوا الاسير وعليه عينا لهم
واخذ شيء من مالهم لانه في امانهم وان بايعهم لزمهم الثمن ان صح البيع والا كان
مكرها لزمه ان يرد لهم العين ولو لم يجر لفظ بيع بل قالوا خذ هذا وابعث الينا
كذا من المال فقال نعم لم يصح الشرا ولزمه ان يرد اليهم العين ولو اعطوه شيئا وكلوه
في بيعه بدارنا باعه ورد ثمنه اليهم ولا يجوز له خيانتهم **وسئل** هل يصح شرا المسلم
اطفال الكفار من ابائهم او امهاتهم الكفرة ام لا **فاجاب** بقوله لا يمكن شرا الولد من ابيه
او امه لان شرط صحة البيع الملك في المبيع لمن وقع له عقد البيع وهذا منتف هنا لان الولد
متى كان ملكا لابيه بان استولى عليه وقصد تملكه بذلك عتق عليه فلم يكن اجتماع
الوالدية والملكية فان باعه من غير استيلا وقصد تملكه فالبيع باطل ايضا لعدم الملك
هذا كله في الحربيين اما من بدارنا بامان فلا يمكن تملك الوالد لابنه بقهر لان دارنا دار
انصاف بخلاف دارهم ولو اشترى حربيا من ابيه او امه انه اذا صار بيده يستولي عليه
ويقصد تملكه فيحتمل ان يملكه بذلك لا بعقد الشرا لعدم امكانه لما علمت **وسئل** هل يلزم
رد جواب الكتاب ولو بلغه السلام في كتاب هل يلزم التلفظ برده على الكاتب والرسول

في بيان السلام على الغائب فائدة

وما فائدة التلفظ مع غيبة الكاتب والرسول **فاجاب** بقوله يسن السلام على الغائب
اما برسوله واما بكتابه ويلزم الرسول اذا رضي بتحمله الابلاغ واما المرسل اليه فيلزمه
الرد فورا ان كان السلام عليه بالارسال لزمه الرد باللفظ وان كان بالكتابة لزمه الرد
بها او باللفظ ويندب الرد على الرسول ونقديمه فيقول وعليك وعليه السلام وكان
سبب عدم جعلهم قوله وعليك قاطعا للفورية الرد لانه غير اجنبي فكما اغتفروه في عدم
قطعه لفورية القبول في نحو البيع فكذلك يغتفر الفصل به هنا بل ندب تقديمه لان الحاضر
اولى بالرعاية من الغائب وفائدة وجوب الرد باللفظ مع غيبة المسلم انه في وجوب
الرد حقا لله تعالى وحقا للادمي فلو فرض سقوط حق الادمي لغيبته لم يسقط حق الله لعدم
اذ لا مقتضى لاسقاطه وايضا فاذا وقع الرد في حضرة الرسول باللفظ بلغه لمرسله فهذه
فائدة ظاهرة واما وجوب الرد بالكتابة فحكمته ظاهرة لان الكتابة اذا وصلت للمسلم
كان بمنزلة الرد عليه حينئذ **وسئل** ما حكم المصافحة وتقبيل اليد والرجل والراس
والانحنا بالظهر والقيام **فاجاب** بقوله المصافحة للتلاقي سنة وتقبيل ما ذكر من
نحو عالم وصالح وشريف نسب والانحنا بالظهر مكروه والقيام لمن ذكر سنة هذا مذهبنا
وورد لذلك تنبيهات لا باس بالتعرض لها منها قال ابن عبد السلام المصافحة المعتادة
بعد الصلاة بدعة الا للقادم لم يجتمع بمن يصافحه قبل الصلاة قال بعض المالكية
ومذهبنا في المصافحة كما ذكره العز وروى الترمذي انه صلى الله عليه وسلم قال
ما من مسلمين يلتقيان فيتصافحان الا غفر لهما قبل ان يفترقا وروى الترمذي ايضا ان
رجلا قال يا رسول الله الرجل منا يلقى اخاه او صديقه اينحني له قال لا قال افيلتزمه
ويقبله قال لا قال فياخذ بيده ويصافحه قال نعم وفي سنده مقال وقد روى
الدارقطني من حديث عائشة رضي الله عنها لما قدم جعفر بن ابي طالب رضي الله عنه
من ارض الحبشة خرج اليه النبي صلى الله عليه وسلم فعانقه وفي سنده ضعيف
لكن اتفقوا كما قاله النووي على ان الحديث الضعيف يعمل به في فضائل الاعمال بل ظاهر
كلام مالك وابن عيينة وهما من هما من الحديث وعلمهم صحته فانه ما حكى لما انكر المعانقة
استدل عليه ابن عيينة به فاجابه مالك بانه مخصوص بجعفر فرد عليه ابن عيينة
بان الاصل عدم الخصوصية فانقطع مالك وسكت ومن ثم قال بعض ائمة مذهبه

قف انظر صفة المصافحة

للحق مع ابن عيينة قال بعض ائمة المالكية وروى شيوخنا طريق المصافحة وصفتها
وهي أن يجعل كف اليمنى في كف اليمنى ويقبض كل واحد بعده على يد صاحبه وانكر
مالك رضي الله عنه تقبيل اليد وما ورد فيه والحق انه سنة كما قدمناه لما رواه
الترمذي ان اليهوديين اللذين سالا النبي صلى الله عليه وسلم عن التسع الايات
فاجابهم قبلا يده ورجله ولم ينكر عليهما ورواه ابو داود ايضا لكن الاول فيه زيادة
وروى ابن حبان عن كعب بن مالك رضي الله عنه قال لما نزلت توبتي اتيت النبي
صلى الله عليه وسلم فقبلت يده وركبته وروى ايضا حديث الاعرابي في اتيان الشجرة
للنبي صلى الله عليه وسلم وفيه ايذن لي اقبل راسك ورجلك وفيه ايذن لي في السجود
فقال لا يسجد احد لاحد ولو امرت احدا ان يسجد لاحد لامرت المراة ان تسجد لزوجها
لعظيم حقه عليها وفي حديث وفد عبد القيس لما قدموا عليه صلى الله عليه وسلم فمنهم
من سعى ومنهم من مشى ومنهم من هرول حتى اتوا اليه واخذوا بيده فقبلوها الى غير ذلك
من الطرق وفي بعضها ان عليا كرم الله وجهه قبل يدي العباس ورجليه
ويقول اي عم ارض عني قال الامام البرزلي المالكي اردت ان افعل ذلك اي تقبيل
اليد مع شيخي فاراد ان ينزع يده فقلت له لا نزع وهذا الكتاب حين لم تعمل به فقال
كرهه مالك فقلت له مالك انكر ما روي فيه ومن حفظ حجة على من لم يحفظ
فتركني بعد ذلك وكذا كان شيخنا الفقيه الامام وغيره من اشياخي لا ينكرون على ذلك
وقصدي في ذلك التعظيم والتكرمة لاشياخي ولما تقرر عندي من الاحاديث وعدم
انكار ذلك عن عظم من يقتدى به وفعلت ذلك مع بعض الكبرا فقال مومنا بـ
المرحمة في الوجه فان لم يخف على المفعول له ذلك من تعاظم نفسه فلا باس والا كره
لما فيه من المفسدة وسئل العز بن عبد السلام عن القيام فقال لا باس به لمسلم يرجى
خيره او يخاف شره ولا يفعل لكافر لانا مامورون باهانته واظهار صغاره فان
خيف من شره ضرر عظيم جاز لان التلفظ بكلمة الكفر جايز للاكراه بهذا اولى ولا يجوز
تكريمه باللقب الحسن الا لضرورة او حاجة ماسة وينبغي ان تهان الكفرة
والفسقة زجرا عن كفرهم وفسقهم وغيرة لله عز وجل قال والانحناء البالغ حد الركوع
لا يفعل لاحد كالسجود ولا باس بما نقص من حد الركوع لمن يكرم من اهل الاسلام

قف

واذا

قف اذا تاذى مسلم بترك القيام فالاولى ان يقام له

واذا تاذى مسلم بترك القيام فالاولى ان يقام له فان تاذيه بذلك مود الى العداوة
والبغضا وكذلك التلقيب بما لا باس به من الالقاب والاصل في ندب القيام
لاهل الفضل قوله صلى الله عليه وسلم حين قدم سيد الانصار سعد بن معاذ قوموا
الى سيدكم والخطاب للانصار او للكل وقد صنف النووي رحمه الله جزءا فيه وذكر
الاحاديث الواردة فيه واحكامها وما يتعلق بها قال ابن عبد السلام وغيره وقد
صار تركه في هذه الازمنة مؤديا الى التباغض والتقاطع والتحاسد فينبغي ان
يفعل لهذا المحذور وقد قال صلى الله عليه وسلم لا تقاطعوا ولا تدابروا ولا تباغضوا
وكونوا عباد الله اخوانا كما امركم الله فهو لا يوم يريد لعينه بل لكونه تركه صار
وسيلة الى هذه المفاسد في هذا الوقت ولو قيل بوجوبه لم يكن بعيدا لان
تركه صار اهانة واحتقارا لمن اعتيد القيام له ولله احكام تحدث عند حدوث
اسباب لم تكن موجودة في الصدر الاول انتهى وعلى القيام ومحبته للتعاظم والكبر
حمل قوله صلى الله عليه وسلم من احب ان يتمثل له الناس قياما فليتبوا مقعده من
النار اعاذنا الله من ذلك بمنه وكرمه امين وسئل هل تسن المصافحة عند
كل لقا وتحصل بملامسة الكفين من غير تقابض وتسن عند كل مفارقة كالسلام
ويسن للمصافح تقبيل يده كتقبيل الحجر الاسود فاجاب بقوله نعم تسن عند كل لقا
ولو في الحضر وتسن معها البشاشة والدعا بالمغفرة بل والصلاة والسلام على رسول الله
صلى الله عليه وسلم للخبر فيه وتحصل بملامسة الكفين من غير تقابض والمقابضة اكمل
لخبر الترمذي وحسنه يا رسول الله الرجل منا يلقى اخاه اينحني له قال لا قال افيلتزمه
ويقبله قال لا قال افياخذ بيده ويصافحه قال نعم ونقل الترمذي عن البخاري
عن النخعي انه قال من تمام التحية الاخذ باليد وبحث بعضهم انها لا تسن عند الفراق
وان الفرق بينها وبين السلام واضح وانه يسن تقبيل اليد عقب المصافحة قياسا على
استلام الركن بجامع ان كلا منهما استلام مسنون وسئل افتى بعضهم بهدم
جميع كنايس اليمن فهل ما قاله صحيح فاجاب بقوله اليمن مما اسلم اهله عليه وقد
الحق الشيخان هذا القسم بما علم حدوثه في الاسلام في انه ما شك في حدوثه او قدمه
من الكنايس لا يهدم لاحتمال انه كان ببرية وان العمارة اتصلت به لكن جرى في الروضة

ومن تبعه في كنايس القاهرة على انها يصرح بهدم جميع كنايس عدن لاستحالة ذلك
الاحتمال فيها لان السور المحيط بها قديم قبل الاسلام وهو محفوف بالجبال والبحر
فلا يمكن ان كنايسها كانت بغير عمارة البلد وانها اتصلت بها وسئل هل ينادى
سنة التشميت بيرحمك الله سيدي والسلام بالسلام على سيدي فاجاب بقوله
لا ينادى سنتهما وفرض رد الثاني الا بنحو يرحمك الله والسلام عليك مما فيه خطاب
وجمع بعضهم بين الادب والسنة فقال يرحمك الله سيدي وسئل عما يقال حالي
وانت هل له اصل فاجاب بقوله استدل له بقوله تعالى يا ايها النبي حسبك الله
ومن اتبعك من المؤمنين بناء على ان العطف على الجلالة لكن الارجح انه على الكاف
واعترض هذا الاستدلال ابن بان ذلك من الله فلا يقاس به ما من المخلوق وقد
كره الشافعي رضي الله عنه ان يقال قال الرسول مع قوله تعالى يا ايها الرسول لان الله
ان يخاطب خلقه بما شا وليس ذلك لبعضهم مع بعض واقسم تعالى بكثير من مخلوقاته
اعلاما بشرفهم ويكره لنا ذلك وذكر ابن عبد السلام في قوله صلى الله عليه وسلم ان يكون الله
ورسوله احب اليه مما سواهما ان التشريك في الضمير من خصوصياته صلى الله عليه وسلم
ونهيه عنه انما هو بالنسبة لغيره ويدل على عدم الاستدلال بالآية ما ورد ان رجلا
قال للنبي صلى الله عليه وسلم ما شاء الله وشئت فقال جعلتني لله عدلا بل ما شاء الله
وحده وسئل عن من سلم عليه وهو قاض ذكره وعورته مستورة هل يجب عليه
الرد ام لا فاجاب بقوله ان الضابط ان كل من كان على حالة لا يخاطب فيها عرفا
لا يلزمه الرد ولا شك ان قاضي ذكره للاستنجاء كذلك فلا يلزمه الرد وكذا قابضه
لنحو الاستجمار لشدة احتشامه بين الناس او لينزل منه مني او غيره ذلك مما يظهر ويستحي
من التكلم معه بسببه باب الجزية سئل عن كافر ضل الطريق
بيت صنمه فسال مسلما عن الطريق اليه فهل له ان يدله الطريق اليه فاجاب
بقوله ليس له ان يدله لذلك لانا لا نقر عابدي الاصنام على عبادتها فارشاده
الطريق اليه اعانة له على معصية عظيمة فحرم عليه ذلك باب الهدنة
سئل عما اذا اسلم كفار مليبار فلحقوا بنا وبعد المشركون والزموا رده اليهم لقوتهم
وضعفنا هل يجوز رده اليهم مع اننا ان لم نرده اليهم فلا بد من حربنا وطلبنا حتى

بلغ مقابلة

نعلم تيسر شر ربهم واذا ارتد مملوك لنا ولحق بهم ولا قدرة لنا على استخلاصه من ايديهم فهل لنا
اخذ قيمته منهم وهل يصح شرا المرتد منهم ان باعوه لنا فاجاب بقوله اذا عجزنا عن
ان نحول بينهم وبينه لم ناثم باخذهم له وكذا لو لم نقدر على منعه منهم الا بجلائنا عن اوطاننا
فلا يلزمنا ذلك بل قضية كلام اصحابنا جواز الرد اي تمكينهم من اخذه مطلقا حيث قالوا
لو جانا منهم حر بالغ عاقل مسلم والرد مشروط علينا لزمنا ان كان له عشيرة تحميه وطلبته
عشيرته وكذا ان كان المطلوب بقربهم ويتمكن منهم وخرج بقولنا والرد مشروط
ما اذا لم يشرط فلا يجب الرد مطلقا انتهى فافهم قولهم لا يجب الرد مطلقا انه يجوز وهذا
وان كان محتملا ويتردد النظر فيه الا ان ما ذكرته من الجواز بقيده ظاهر لا مرية فيه ولنا
اخذ قيمة المرتد كما صرح به ائمتنا ولا يملكونه بدفعها الينا وما اوهمه كلام الشيخين في
الهدنة من ملكهم له بدفعها مبني على الضعيف انه يجوز بيع المرتد للكافر والمعتمد كما في
المجموع وغيره انه لا يجوز ولا يصح بيع المرتد للكافر لبقاء علقة الاسلام فيه فعلمنا انهم لا يملكونه
وان دفعوا القيمة الينا وانما هي بمنزلة القيمة الماخوذة للحيلولة فاذا ردوه الينا
رددناها اليهم باب الاضحية سئل عما اذا ذبح اضحية فهل يجوز
له اتلاف شي منها بغير الاكل والانتفاع له ولمن اذن له ان كانت تطوعا فلو اتلفه بغير
ذلك فمقتضى كلامهم انه يلزمه بدله يصرفه مصرفها او انه يستقل بذلك ويكفيه نية البدل
ويكون بقيمته من نقد البلد يشتري به مثله او مثلا ان كان نيا وان لم يفعل ثم انه كان
تطيء عليه شي من ودكها او عثر باناءه فانقلب وكذا يتخيل انه لا يجوز له اطعام هرة
او غير ادمي منه وفي كل ما ذكر حرج وخلاف للعادة فان كان هناك شي فيه سعة
فليتفضل من وقف عليه بذكره ولا يجوز له بيع شي من اعضائها فلو مات فورثته مثله
فلا يجوز لهم بيع شي منها ذكره الاذرعي وغيره ولهم الاكل والانتفاع والاهدا كما قال
السبكي ويزول ملكه عنها بالذبح ولا يورث لكن ينبغي ان يكون لوارثه ولاية القسمة
مثله ولا نقل فيها بخصوصه انتهى ولا اشكال ذلك بما في فتاوى القفال اذا اصحت
التضحية عن الميت لا يجوز الاكل منها بغير اذنه لان الميت حين موته لم يكن له حق الاكل
مما ضحي عنه به بعد موته حتى يقوم وارثه مقامه ويجوز له الاكل منه كما قالوه
فيما ضحى به في حياته فلو كان وارثه او بعضهم صغارا فلا شك انه يجوز اطعامهم منها

يظهر

بالقسط لئلا يضيع واسم القسمة عليها بمعنى استحقاق كل منهم شيئا يختص به ممنوع فيما
وان قلنا ببقاء الملك في اضحية التطوع للمتعلق اللازم به المانع من نقل الملك ابدا كالمرهون
بل هو اولى وهل يجوز للولي ان يطعم منها الفقراء والمساكين فيه نظر ولم اجده منصوصا
مع كثرة التفتيش عنه والظاهر جوازه كما يومي اليه كلام بعضهم في غضون المسائل لانها
لذلك وكونه هو الاصل الذي شرعت التضحية لاجله وانما جوز الاكل ترخيصا
كما علم من الدين في منع النبي صلى الله عليه وسلم اولا من ادخارها بعد ثلاث عند حاجة
الدافة اليها في عصره صلى الله عليه وسلم وان كان نسخ لزوال ذلك فانه يعلم به ان الصدقة
هي الاصل فيها فان قلنا يجوز له ان يتصدق منها فالظاهر جواز اكله منها حالا لان
كان فقيرا كغيره ولا نقول هنا يمنع لانه يتحد قابض ومقبض لانه هنا نائب الآكل والآكل له
له الاستبداد بذلك نعم الظاهر انه لا يجوز له الادخار لانه ينقطع بنفسه ان لم يكن
وارثا اذ لا حق له فيها بل يترك ما يراه اصلاحا للمولى عليهم ويتصدق بالباقي في الحال
واذا كانوا جماعة او اثنين ميز لكل منهم ما يحتاج اليه قبل ان يراه وان انفقت حاجتهم
وضاق الثلث وربع عليهم بالسوية تشبيها بالغانمين في طعام الغنيمة قبل وصولهم
اوطانهم فيكون كل مختصا بما ميز له لا ملكا ويتعين التصدق اذا كان الصغير ضعيفا
لم يبلغ ان ياكل اللحم وخشي تغيره اذ لا يكون نفله وله نظير من الشرع هذا ما ظهر لي
بعد النظر والبحث وان كان نقلي بخلافه فسمعا وطاعة وهو اولى فليتنظر فيه واذا ضحى
الولي عن صغير من مال نفسه قال شيخنا عبد الله ابا فضل فالظاهر منع اكله منها
لانه يقدر انه ملكها في ضمن التضحية قبلها اقول وما قدره ظاهر ممكن اذا كان الولي ابا
او جدا يتولى طرفي التمليك وفي غيره نظر وقد افتى بعض ائمة اليمن بجوازه من غير ذكر
تقدير انتقال ملك اليه قال شيخنا ولا يجزي ذلك في العقيقة عنه لان الاب مندوب اليها
لنفسه اقول فاما ان يكون التضحية مثلها ويتصرف الاب فيها كتضحية نفسه واما ان
يمنع منها غير الاب والجد ونصح منهما بتقدير انتقال الملك ثم يتضيق الامر فيها بان يطعم
منها الصبي فقط ويكون في التصدق بشي منها ما سبق في لحم التضحية المختلف عن
الميت وفي ذلك كله ظلمة ازالها الله وسائر الظلمات بنور الايات والعلم والهداية
والله اعلم فالمسؤول ممن وقف على هذا من ائمة الدين رحمهم الله ونفع بهم امعان

النظر

بلغ مقابلة

النظر في ذلك وبيان ما ظهر له فيه بنقل او بحث بايضاح بين لا اخلا الله منهم آمين فاجاب
بقوله اما الجواب عن هذه المسألة فقول السائل نفع الله بعلومه وبركته لا يجوز له
اتلاف شيء منها الخ ظاهر وقد صرحوا به واما قوله فلو اتلفه بغير ذلك فمقتضى كلامهم الخ
ممنوع لانه ان اراد انه اتلف القدر الذي يجب التصدق به فذلك ليس مقتضى كلامهم بل هو
صريح فلا فرق بين ان يتلفه عمدا وسهوا بل ينبغي انه لو تلف بتقصيره ضمنه ايضا لان مقتضى
كلامهم ان يده عليه امانة وهذا حكمها وان اراد انه اتلف القدر الزائد على ذلك كان ذبحها
وتصدق بقدر الواجب واتلف ما عداه قبل التصدق او بعده فليس الضمان مقتضى
كلامهم وانما مقتضاه بل صريحه عدم الضمان اذ لو ضمنه لضمنه لنفسه لانه اذا تصدق
بقدر الواجب صار مستحقا اكل الجميع وان ندب له التصدق به فلو قلنا بوجوب ضمان
ما اتلفه لضمنه لنفسه وضمان الانسان ما تلف لنفسه او لما يؤول الى نفسه ممتنع ظاهر
الامتناع والاستحالة فان قلت كيف يستحيل ذلك وهو بالتضحية قد زال ملكه
قلت ملكه وان زال بقي له استحقاق الاكل ولم يبق عليه بعد اخراج القدر الواجب
شيء لغيره فلما انحصر الاستحقاق فيه وضح فكيف يضمن لنفسه شيئا انحصر استحقاقه له فلا يتخالف
باقيه فان قلت كلامهم في اتلاف الموقوف عليه للوقف الذي عليه ينافي ذلك قلت
لا ينافيه لظهور الفرق بينهما لان الاستحقاق ثم لا ينحصر على الموقوف عليه بل من بعده
يستحقه ايضا فضمنه لاجل غيره وهنا ليس لاحد غيره استحقاق فيه بوجه فلم يضمنه
وايضا فالوقف فيه ناظر عام او خاص يطالب الموقوف عليه بالبدل وهنا لا مطالب
وايضا فالقصد بالوقف الدوام فلو لم يضمن لنا في مقصوده والقصد من التضحية اراقة
الدم مع ارفاق المساكين بادنى جزء منها عند ذبحها وقد حصل هذا المقصود فلا وجه
للضمان على ان جماعة من اصحابنا كابي العباس بن سريج وابي العباس بن القاص والاصطخري
وابن الوكيل قالوا انه يجوز له اكل الجميع ولا يجب عليه التصدق بشيء منها ونقله ابن القاص
عن نص الشافعي رضي الله عنه لان القصد بالتضحية انما هو التقرب باراقة الدم فحسب
واما التضحية بعد الذبح فكسائر الذبح عنها وعليه فلا ضمان مطلقا وكذا يقال في
جلدها ونحوه مما له الانتفاع بعينه ما دامت باقية دون نحو بيعه هذا حكم الاتلاف
من حيث الضمان وهو ظاهر لا حيد عنه فيتعين اعتماده لان قواعدهم تصرح به وان لم

لعلمه الضحية لعله اعتماده

ارمن نص عليه واما بالنسبة للاثر فان تعذر اثرا من حيث الضحية بل من حيث كونه
اضاعة مال وان لم يتهدم بالاثر واما قوله وكذا انه يتخيل الخ فهو انما يتجه في الغني الذي
اهدي اليه دون نفسه ودون الفقير الغني كما يعلم ذلك من قولي في شرح العباب كغيره
من الاغنيا لا تمليكهم على المعتمد الذي عليه الشيخان وغيرهما خلافا لابن الصلاح وغيره
كما ياتي فلا يجوز تمليك الاغنيا شيا من الاضحية ليتصرفوا فيه بالبيع وغيره بل بالاكل
ولذا جاز اطعامهم على وجه الاباحة كما في الجواهر وغيرها وكذا الاهدا اليهم كما ياتي
واستثنى البلقيني من ذلك ضحية الامام من بيت المال قال فيملك الاغنيا ما يعطيهم
منها بخلاف الفقرا كما افهمه كلامهم فيجوز اطعامهم وتمليكهم حتى من الزايد على ما يجب
تمليكه ليتصرفون فيه بالبيع وغيره اما الاغنيا فيما يهدى اليهم فلا يتصرفون
فيه بغير الاكل كما دل عليه قول الرافعي يجوز اطعامهم كما يطعم الضيف ويوافقه
قول القمولي نقلا عن الامام والغزالي ما يجوز له اكله من اضحية التطوع لا يجوز له
اتلافه لانه لا يجوز له بيعه ولا ان يملكه الاغنيا ليتصرفوا فيه بالبيع وغيره وانما جاز
له ولهم البيع على وجه الاباحة ونظر فيه ابن الصلاح بان ظاهر اطلاقهم جواز الاهدا
الى الاغنيا الهبة المفيدة للملك الممكنة من التصرف لا الاطعام على وجه الاباحة فانه
لا يسمى هدية ويرد وان قال ابن الرفعة ان الظاهر معه وغيره ان ما قاله هو ظاهر
كلام الشافعي والاصحاب الذين ذكروا الاهدا بان الاصل منع اكلهم وانما جاز لهم
على خلاف الاصل فلا يحسن ان يوسع لهم في غيره من التصرفات واظاهر التشبيه
بالضيف انه ليس لغني اهدي له شي منها اهداوه لغيره وهو متجه ويؤيده قول
الزركشي يحمل الاهدا اليهم على الاباحة لا الملك فللمهدي استرجاعه ولو بعد الوصول
للمهدى اليه واما قوله بعد ذلك تبعا للاذرعي قضية التشبيه بالضيف ان المهدى اليه
لا يتصرف بغير الاكل من صدقة ونحوها وفي منعه من الصدقة والايثار به بعد نظر
سفه من البيع لانه كالمضحي يمتنع عليه اي البيع دون الصدقة واطعام الغير
فيرد بانه لا بعد في ذلك وليس كالمضحي لان له ولاية التفرقة المستلزمة لجواز التصدق
واطعام الغير بخلاف المهدى اليه انتهى ما في الشرح المذكور وهو ظاهر فيما ذكرته
اما الفقير فواضح لما علم انه يتصرف فيه بالبيع وغيره فله اطعام نحو الغني واما

المضحي

المضحي فلما علم ايضا ان له التصرف بالاكل والصدقة واطعام الغني واطعام نحو الغني
ولما المضحي من جملة ذلك واما الغني المهدى اليه فلما علم انه اباحة له وانه كالضيف وقد
صرحوا فيه انه لا يجوز له التصدق ولا اطعام نحو الغني ومما يؤيد ما ذكرته في المضحي قولهم
يجوز له شرب ما فضل من لبن المنذورة عن ري ولدها وان يسقيه غيره اي ولو ولد
دابة اخرى فكما جاز له سقي الدابة كذلك يجوز له اطعام نحو الغني وهو ظاهر وقولهم
لا يجوز له بيع شي من اجزايها الى قوله انتهى ظاهر ومن ثم قلت في شرح العباب
فرع مات المضحي وعنده شي من لحم الاضحية الذي يجوز له اكله واهداوه لم يورث
عنه لانه ليس بمملوك له كما علم مما مر لكن لوارثه ولاية القسمة والتفرقة والاهدا والاكل
كما كان له ذكره السبكي وغيره انتهى واما قوله ولا يشكل ذلك بما في فتاوى القفال
وتعليله ودفع الاشكال بقوله لان الميت حين موته الخ فتخيل الاشكال بذلك بعيد كما يعلم
من سوق كلام القفال وعبارة شرح العباب ومحل ذلك اي جواز الاكل للمضحي اذا ضحى
عن نفسه فلو ضحى عن غيره باذنه كميت اوصى بذلك فليس له ولا لغيره من الاغنيا
الاكل منه وبه صرح القفال في الميت وعلله بان الاضحية وقعت عنه اي الميت فلا يحل
له اي المضحي الاكل الا باذنه اي الميت وقد تعذر فيجب التصدق بجميعها واعترضه
ابن الرفعة وغيره وعبارة المطلب هل يقوم وارثه مقامه في جواز الاكل والاهدا
نظرا الى انها تطوع اذ قد صارت واجبة الذبح بعد الموت يتخرج على الوجهين في المنذورة
او يتعين صرف الجميع للفقرا لانها حسبت عليهم من الثلث محل نظر والاقرب الاخير
انتهى وفيه بسط مهم ذكرته في حاشية الايضاح انتهت عبارة الشرح المذكور وبها يعلم
ظهور الفرق بين المضحي اذا مات وبين الميت المضحى عنه فان الاول كانت له ولاية
التفرقة والاكل والاهدا فثبت كل ذلك لوارثه واما الثاني فلم يكن له من ذلك شي
فلم يثبت لوارثه شي منه مما ذكره ولما ذكره ابن الرفعة من ان هذه حسبت على الفقرا
من الثلث اذا اوصى بها منه فصارت جميعها مستحقة لهم وورثة الميت الموصي لا يجوز لهم
اخذ شي من ثلثه الموصى به وكذلك الوصي لئلا يتحد القابض والمقبض والاغنيا
فلان الوصايا انما تنصرف الى الفقرا غالبا فلم يجز صرف شي اليهم ايضا واما قوله فلو كان
ورثته او بعضهم صغارا الخ فان اراد بهم ورثة الميت المضحى عنه ففيه تجميع لما علمت

ان وارثه لا يجوز له الاكل منها لوجوب صرف جميعها للفقرا كما علمته من عبارة ابن الرفعة
المذكورة وقوله في حكاية كلام القفال بغير اذنه لم يقله القفال كذلك على هذا
الوجه وانما علل عدم جواز اكل المضحي وغيره من الاغنيا بان الاضحية وقعت عن الميت
فلا يحل الاكل منها الا باذنه وهو مفقود فيجب التصدق بها عنه واما قوله فلو كان
ورثته او بعضهم صغارا الخ فان اراد بهم ورثة الميت المضحي عنه ففيه صحيح لما علمته
ان وارثه لا يجوز له الاكل منها لوجوب صرف جميعها للفقرا كما علمته من عبارة ابن
الرفعة بل ومن عبارة القفال اذ هي مصرحة بوجوب التصدق بها جميعها فهي
موافقة لكلام ابن الرفعة وان اراد ورثة المضحي في اضحية التطوع وهو الظاهر من كلامه
فما ذكره من جواز اطعام ورثته الصغار واضح لما تقرر ان مورثهم يستحق اكل ما عدا
الواجب منها ثم مثله وقوله بالقسط لئلا يضيع فيه نظر اذ القسط ليس بواجب
وحصته الضايع ليست هي المحجة للاكل لما ياتي وقوله ممنوع فيما يظهر ظاهر لكن
تعليله بقوله للتعلق اللازم الخ ممنوع اذ التعلق اللازم لا يمنع الارث الا ترى ان الدين
والحقوق المتعلقة بعين التركة لا يمنع انتقالها للورثة وان حجر عليهم في التصرف
فيها حتى لو قضوا الدين من غيرها بانا انها على ملكهم ولو بيعت فيه كانت زوايدها
من حين الموت الى وقت البيع ملكا لهم وقوله والظاهر جوازه هو كذلك لا لما ذكره
فحسب بل لما علم من كلامهم وصرحوا به من زوال ملك المضحي عنها وعدم ارثها عنه
وان الثابت للوارث انما هو ولاية التفرقة وجواز الاكل فالموروث ليس الا الولاية
والجواز المذكوران فقط كما هو صريح صريح كلامهم فاما الولاية فيخلف الوارث المحجور
فيها وليه لعدم تاهله لها واما جواز الاكل فلا يمكن ان ينوب عنه فيه غيره بل هو باق
له بمعنى ان للوارث ان يطعم منها لانه يتعين عليه ذلك واذا خلفه وليه في ولاية
التفرقة ولم يتعين عليه المقاعدة وجب فله ان يطعمه فعلم بما قررته ان جواز اطعام
الولي غير المولي عنها هو صريح كلامهم ولا نظر للتعليل الذي ذكره المص لانه قابل
للمنع اذ لا نسلم ان حل اكل المضحي منها رخصة اذ لا يتصدق عليه حد هنا المقرر في الاصول
لانه لم يتغير بل هو ثابت قبل النسخ وبعده لانهما لم يتواردا على جواز الاكل من حيث
كما يوهمه كلام المص وانما هما متواردان على جواز الادخار منها بعد ثلث واما حله

وانه يطعم غيره

فبعد ثلاث وحل الاكل مطلقا فلم يقع فيه نسخ مطلقا فتامله وعلى التنزل فلا نسلم ان الصدقة
هي الاصل فيها لان الحكم اذا نسخ امتنع النظر اليه مطلقا فلا يعمل بما دل عليه ولا بما اشار
اليه وايضا فالمنظور اليه فيها بطريق الذات انما هو اراقة الدم لانه المجمع عليه واما الصدقة
فوقع الخلاف في وجوبها كما مر وعلى الوجوب فبعجزها منه فهي كلها صالحة في منع
ما ذكره السائل نفعنا الله به وانما التعليل الصحيح والماخذ الظاهر ما ذكرته واستنبطته
من كلامهم وحرزته فلا مساغ في العدول عنه وقوله فالظاهر جواز اكله الخ انما يتجه
على ما قاله جمع فيمن اوصى الى انسان بتفرقة ثلثه على نفسه وغيره من انه يجوز له ان
يعطي نفسه وانتصر له الزركشي وغيره اما على المعتمد انه لا يجوز لاتحاد القابض والمقبض
فلا يجوز له هنا ان ياخذ لنفسه شيا لاتحادهما ولا نظر لكونه نايب المالك لان الوصي ايضا
نايب المالك وقد منع من ذلك على ان نيابته عنه تقوي ذلك الاتحاد الممنوع فان قلت
ما الفرق بينهما قلت يفرق بانه بالنسبة للمضحي كالحكم المباح فلا ولاية لاحد عليه
فلم يكن فيه اتحاد واما بالنسبة لنايب المالك فلا لانه ما لك بلي تفرقته غير المالك وقد صار
النايب وكيلا عن ذلك الوالي فاذا اخذ منه كان متبضا عن غيره وقابضا لنفسه فتامله
ذلك ليظهر لك ان تعليل جواز الاتحاد بكونه نايب المالك في غاية البعد وانه من تعليل
الشي بما يبطله ويرده وقوله نعم الظاهر الخ بعيد جدا لانه بعد ان جوز له الاكل
كيف يمنعه من الادخار ويعلل ذلك بانه لا حق له فيها وهل هذا الا التناقض البين
لان قوله لا حق له فيها يبطل ما قاله من جواز اكله وتعليله جواز اكله بانه كغيره يبطل
ما قاله من منعه من الادخار فتفطن لذلك وقوله بل يتولى ما يراه صالحا للمولى
عليهم الخ يقتضي ان ذلك كله واجب عليه وليس كذلك لما مر بدليله انه يجوز له التصدق
بكله وانه لا حق للمولى عليه فيه الا ولاية التفرقة فقط فانه فهم قوله فيتولى وقوله
يتصدق وقوله منه وقوله وزعم انه اراد ان ذلك واجب عليه نعم قوله ان راه
يشعر بعدم الوجوب لكن لا مطلقا بل ان لم يره فان راه لحاجة محجوره اليه لزمه وليس
ببعيد وقوله واذا ضحى الولي الخ اعلم انهم استثنوا من منع التضحية عن الغير صورا منها
تضحية الولي مما له عن محاجيره ذكره جماعة منهم الولي ابو زرعة عن شيخه الامام
البلقيني وهو اخذه من مقتضى كلام الشافعي رضي الله عنه في الام ومن مقتضى

قول الماوردي ولا يجوز لولي الطفل والمجنون ان يضحي عنهما من اموالهما فان فعل ضمن
جوازه من ماله انتهى وبنحو عبارة الماوردي هذه عبر النووي في مجموعه فليستدل
بها ايضا وجرى شيخ الاسلام صالح البلقيني على ما مر عن والده في فتاويه فقال
الثانية الولي اذا ضحى من مال الذي تحت حجره من الاطفال والسفها والمجانين
فمقتضى نص الشافعي في الام الجواز انتهى اذا تقرر ذلك فقضية ما مر في منع المضحي عن
الميت اكل شي منها لانها انتقلت الى الميت واذنه متعذر ان الولي هنا اذا ضحى
عن موليه من ماله لا يجوز له اكل شي منها لانها انتقلت للمحجور واذنه متعذر فالوجه
ما قاله الشيخ السائل نفع الله بهما و بيد دهما لا مور وبعض ائمة اليمن لما علم ما تقرر ان
تضحية الولي عن موليه متضمنة لانتقالها اليه شرعا وان لم يكن ابا ولا جدا فان قلت
قضية الانتقال اليه ان لا يجوز التصدق بشي منها قلت ليس الانتقال اليه هنا
الا ليحصل له ثوابها توسعة في تحصيل طرقه ولا يتم ذلك الا بالتصدق منها وبما تقرر
فارق هنا ما قالوه فيما لو اصدق الولي عن محجوره او دفع الثمن عنه ثم ارتفع ذلك
العقد لان ذلك من العقود المالية فادير عليه حكمها وما هنا القصد به كما تقرر الثواب
وتوسعة له في طرق تحصيله كما وسع للميت في ذلك لكن ان اذن له في الحياة عن العقد لانه
كان من اهل الاذن بخلاف المحجور الصغير والمجنون مطلقا والملحق بهما من جن او سفه
بعد كماله طردا للباب وقوله ايضا فاما الفرق بين العقيقة والضحية
فللاب اذا عق عن ولده الاكل منها لان الاب مخاطب بها اصالة فهي بالنسبة
اليه تضحية نفسه ومن ثم صرحوا بانه يجوز له الاكل من العقيقة كما له الاكل من اضحية
نفسه واما التضحية عن طفله فهو مخاطب بها وانما وسع له فيها تحصيلا للثواب
لموليه لانها فداء عن نفس المولى لا يعود على الاب منه شي فمحض النفع للمولى والوقوع
عنه بخلاف العقيقة فان نفعها من كون الولد بسببها يشفع لابيه كما قاله الامام احمد
امر خاص بالولي لعود نفعه اليه فلم يكن كالمضحي عن الغير وانما هو كالمضحي عن نفسه كما صرحوا
به فعلم الجواب عن تردد بدات السائل نفع الله به على انه لو استحضر تصريحهم بان للعاق
ان ياكل من العقيقة كالاضحية عن نفسه وان التضحية عن الغير لا يجوز للمضحي الاكل
منها وتامل حكم ذلك وعللها التي قررتها لم يبد تلك التردد بدات ولزالت عنه تلك

الظلمة

الظلمة ازال الله عنا وعنه ظلم نفوسنا وحظوظها وبوانا منازل شهوده ومعاليها
الى ان نلقاه راضيا عنا بمنه وكرمه انه الجواد الكريم الرؤف الرحيم وسئل عما اذا
اشترك اثنان في سبعي بدنة هل يجزي كما لو اشتركا في شاتين او بقرتين فاجاب بقوله
الظاهر انه لا فرق كما افتى به بعضهم ويحتمل الفرق بانه يمكن في الشاتين استقلال كل باراقة
دم كامل فلم يحتج له المشاركة فيه وان حصل من مجموع الشركتين لكل دم لانه دم ملفق
وهو لا يجزي مع القدرة على عدم التلفيق واما في السبعين من البدنة فالتلفيق حاصل
في دمها سوا جعلنا كل سبع عن واحد او سبعا عن اثنين وسبعا اخر عنهما فان قلت
هذا فرق ظاهر فما بالك قلت ان الاول هو الظاهر قلت لانهم نزلوا كل سبع
منزلة شاة ولم ينظروا الى ما ذكر الا ترى انهم قالوا لو كان بعض المشتركين في البدنة يريد
اللحم وبعضهم يريد الضحية او الهدي الواجب او المندوب اجزا حتى لو اراد بعضهم
محرما لم يمنع مريد المندوب او الواجب فظهر انهم منزلون كل سبع منزلة شاة فما
قالوه في الشاتين من منع الاشتراك ياتي في السبعين وسئل عن ذبح شاة ايام
الاضحية بنيتها ونية العقيقة فهل يحصلان اولا فاجاب بقوله الذي دل عليه
كلام الاصحاب وجرينا عليه منذ سنين انه لا تداخل في ذلك لان كلا من الاضحية والعقيقة
سنة مقصودة لذاتها ولها سبب يخالف سبب الاخرى والمقصود منها غير المقصود
من الاخرى اذ الاضحية فداء عن النفس والعقيقة فداء عن الولد اذ بها نموه وصلاحه
ورجاء بره وشفاعته وبالقول بالتداخل يبطل المقصود من كل منهما فلم يمكن القول
به نظيرها قالوه في سنة غسل الجمعة مع غسل العيد وسنة الظهر وسنة العصر واما
تحية المسجد ونحوها فهي ليست مقصودة لذاتها بل لعدم هتك حرمة المسجد وذلك حاصل
بصلاة غيرها وكذا صوم نحو الاثنين لان القصد منه احيا هذا اليوم بعبادة الصوم
المخصوصة وذلك حاصل باي صوم وقع فيه واما الاضحية والعقيقة فليستا كذلك
كما ظهر مما قررته وهو واضح والكلام حيث اقتصر على نحو شاة او سبع بدنة او بقرة
اما لو ذبح بدنة او بقرة عن سبعة اسباب منها ضحية وعقيقة والباقي كفارات في
نحو الحلق في النسك فيجزي ذلك وليس هو من باب التداخل في شي لان كل سبع يقع
مجزيا عما نوى به وفي شرح العباب لو ولد له ولدان في بطن واحد فذبح عنهما

بلغ

شاة لم يتأد بها أصل السنة كما في المجموع وغيره وقال ابن عبد البر لا أعلم فيه خلافا انتهى
وبهذا يعلم أنه لا يجزي التداخل في الأضحية والعقيقة من باب أولى لأنه إذا امتنع
مع اتحاد الجنس فأولى مع اختلافه

باب العقيقة

سئل ما حكم حلق ما تحت الذقن فأجاب حلق ما تحت الذقن الحلق من اللحية مكروه
كما في شرح المهذب عن الغزالي وعبارته قال الغزالي يكره الزيادة في اللحية والنقص
وهو أن يزيد في شعر العذارين من شعر الصدغين إذا حلق رأسه وينزل فيحلق بعض
العذارين قال وكذلك نتف جانبي العنفقة وغيره ذلك فلا يغير شيئا وقال أحمد بن حنبل
لا بأس بحلق ما تحت حلقه من لحيته ولا يقص ما زاد منها على قبضة اليد وروي
نحوه عن ابن عمر وأبي هريرة وطاوس وما ذكرناه أولا هو الصحيح انتهت عبارة شرح
المهذب وهي صريحة كما ترى في كراهة حلق ما تحت الحلق من اللحية بخلاف حلق
ما تحت الحلق من اللحية كالشعر النابت على الحلقوم فإنه لا يكره حلقه كما أفهمه تقييد
النووي كالغزالي بقولهما من اللحية لكن قال النووي في شرح المهذب قبل ذلك
وأما الأخذ من شعر الحاجبين إذا طالا فلم أر فيه شيئا لأصحابنا وينبغي أن يكره لأنه
تغيير لخلق الله لم يثبت فيه شيء ذكره وذكر بعض أصحاب أحمد أنه لا بأس به قال
وكان أحمد يفعله وحكي أيضا عن الحسن البصري انتهى فقضية تعليله ما بحثه
من الكراهة بأنه تغيير لخلق الله كراهة حلق ما تحت الحلق من اللحية وغيرها
إلا أن يفرق بأن التغيير في الحاجبين أشد لمزيد ظهورهما ووقوع المواجهة بهما أقبح منه
في حلق ما تحت الحلق من غير اللحية فلذا كره الأخذ من شعر الحاجبين ولم يكره حلق
ما تحت الحلق من غير اللحية وسئل ما حكم حناء يدي الرجل ورجليه فأجاب
حناء يدي الرجل ورجليه لغير ضرورة حرام على المعتمد عند النووي وغيره لأنه
من زينة النساء وقد لعن النبي صلى الله عليه وسلم في الحديث المتشبهين بالنساء وبهذا
يرد على من اختار أنه لا يحرم مطلقا وسئل ما حكم المكاتبات بجمال الدين ونور الدين
ونحو الدين إذا كان الملقب بذلك فاسقا فأجاب لا حرج في المكاتبات بنحو جمال
الدين ولو لفاسق اشتهر بالتلقيب بذلك لأن القصد باللقب صح مجرد التعريف لا حقيقة
مدلوله لأن ذلك لا يلاحظها إلا واضع ذلك اللقب وأما بعد الوضع فليس القصد به

قف لا حرج في المكاتبات بنحو جمال الدين ولو لفاسق

ذلك

ذلك البتة وبذلك يعلم أن الإنسان لو وضع ابنه الفاسق التلقيب بنحو تقي الدين حرم عليه
لأنه كاذب في ذلك فإنه يقصد به مجرد التعريف دون حقيقة مدلوله نحو لا حرمة كما هو ظاهر
وإن لم أر من صرح بشيء من ذلك وسئل هل تستحب العقيقة عن السقط مطلقا
أو يفرق بين من ظهرت فيه أمارات التخلق من تخطيط وغيره فأجاب إن العقيقة
إنما تسن عن سقط نفخت فيه الروح كما جرت عليه في شرحي الإرشاد والعباب تبعا
للزركشي وأما ما لم ينفخ فيه فهو جماد لا يبعث ولا ينتفع به في الآخرة فلا تسن له عقيقة
بخلاف ما نفخت فيه فإنه حي يبعث في الآخرة وينتفع بشفاعته وقد قال جماعة من
السلف من لم يعق عن ولده لا يشفع له يوم القيامة فافهم ما ذكرته من أن العقيقة تابعة
للولد الذي يشفع وهو من نفخت فيه الروح فلذلك يقيد ندبها بمن نفخت فيه الروح
وسئل هل العبرة في العقيقة ببلد الولد أو العاق عنه فأجاب بقوله يحتمل أن
يعتبر بلد الولد تخريجا من الفطرة ثم رأيت ما يؤيده وهو قول البلقيني ويعق
الكافر عن ولده المسلم كالفطرة فلعله تخريجا ويحتمل أن العبرة ببلد العاق لأنه هو المخاطب
بها ويفارق الزكاة بأنها مواساة فكانت أعني بلد المؤدى عنه متعلقا بها دون
بلد المؤدي فاختصت ببلد المؤدى عنه وأما العقيقة فليست كذلك لعدم وجوبها
واختصاصها بأصناف الزكاة فالأعين لا تتطلع إليها فلم يعتبر فيها بلد الولد بل بلد
العاق لأن الأعين إن فرض أن لها نوع تطلع فإنما تطلع لبلده وإنما لم ينظر لهذا الفرق
في مسألة البلقيني لأن النظر إلى التخريج فيها يترتب عليه المواساة للمستحقين فكان
أولى من عدمه لأنه يترتب عليه عدم إيجاب شيء بالكلية وأما هنا فالسنة متفق عليها
وإنما التردد في أي المحال أولى بالإخراج وبلد العاق أولى به للمعنى الذي قررناه والظاهر
أنه لو أخر أو أرسل إلى بلد الولد وفعلت فيها أجزأت قطعا ثم إذا أبطأت بعد مضي يوم السابع
من الولادة فهل الأفضل فعلها عقب بلوغ الخبر أو اليوم السابع منه أو الثالث كل
محتمل والأقرب الأول ويقاس بالعقيقة فيما مر الأضحية والوليمة بأنواعها التي ذكروها
فالعبرة فيهما على الأقرب ببلد المضحي والمولم وجاكان أو غيره وسئل عن قراءة
سورة الأنعام إلى قوله تعالى ولا رطب ولا يابس إلا في كتاب مبين يوم يعق عن المولود
هل لذلك أصل خبرا أو أثرا ولا فأجاب بقوله لا أعلم لذلك أصلا خبرا ولا أثرا

قف على أن العبرة في الأضحية والوليمة ببلد المضحي والمولم كالعقيقة على الأقرب

مطلب حكم الحنا والكلام ...

والظاهر انه مبتدعات العوام الجهلة الطغام فينبغي الانكفاف عنه وتحذير الناس منه ما امكن والله سبحانه اعلم وسئل عن حكم خضب اليدين والرجلين بالحنا للرجال فان بعض العلما صنف مصنفا في تحريمه على الرجال وتحريمه مشهور في كتب المصنفين وصغارها وبعضهم صنف مصنفا في اباحته لهم وبسط فيه وقال ان الرافعي والنووي رحمهما الله لم يكن لهما والمن بعدهما حجة ظاهرة في تحريمه فتفضلوا بايضاح الحق في ذلك وهل احد سبق العجلي الى القول بتحريمه فاجاب بقوله قد وصل الينا بكتابه المشرفة هذا المصنف الثاني فرايته مشتملا على عجايب الغلط وغرايب الشطط وبديع الافترا وقبايح الجدال والمرا وادعا الاجتهاد والتصميم على الخطا والعناد والتشنيع الشنيع على ايمة المذهب المتقدمين والمتاخرين ورميهم بالزور والبهتان وزعم انهم تواطوا على الخطا من السنين فلذلك شمرت له ساعد الفتك واهويت مكانا سحيقا من اودية الهلاك والشك والفتك في دجيح محتوياته الفاسدة وبصاعته الكاسدة ناظرا شزرا في فيه حافلا وكنا باستغفارا فلا مؤيدا بالدلايل القواطع والبراهين السواطع فسيف ذلك المعاند في معارك المقامع وقطع منه اعناق الاعناق ومطايا المطامع والجاه الى اضيق الطرق واوعر المسالك وابناه بما حواه تاليفه من الخرافات الحوالك كما ابناعن ذلك كله وسمه وعلمه اذ هو شين الفاتح على من اظهر معرته فنقول في الحنا وعوارضه وحاصل بعضه المتعلق بالسوال والمزيل للاشكال ان تحريم الحنا على الرجال بلا ضرورة دلت عليه الاحاديث الصحيحة والنصوص الصريحة وهو مذهب الشافعي رضي الله عنه وارتضاه وجعل جنابة الشهود والمعارف منقلبه ومنواه صريحا واستنباطا وتابعه عليه اصحابه مجانبين تفريطا وافراطا فقد نقل النووي رحمه الله وهو الثقة العدل في اجل كتبه واعلاها وهو شرح المهذب ان الشافعي نص في مختصر المزني على تحريم الحنا للرجال وتابعه عليه اصحابه رحمهم الله وهذا امر ظاهر جلي قاطع للنزاع ومظهر لخطا المعترضين وانهم وقعوا في مقابلة النصوص بالسياق من غير تثبت وتامل الى الامتناع من الانقياد والتبادر بالدفاع فعليهم ان يرجعوا النص امامهم الذي عليه جميع اصحابه وان يعترفوا بان تحريمه هو الحق الذي قرنى نصا به وان ما كانوا عليه من الحل باطله وانه افتراء للدفان تمادوا على العناد ابوا بخزي عظيم يوم التناد اجارنا الله

من

من ذلك واعاذنا من جميع المهالك بمنه وكرمه آمين وسئل عن ما ذكره العلما من كراهة الاخذ من جوانب العنفقة واللحية والحاجب هل المراد به النتف او اعم منه حتى يشمل الحلق والقص ايضا وما حكم شعر البدن كله في ذلك وحلق اللحية هل هو مكروه في حق الرجل او حرام وتفهم الحرمة من كلام بعضهم والكراهة من كلام آخرين فاجاب بقوله عبارة المجموع قال الغزالي يكره الزيادة في اللحية والنقص منها وهو ان يزيد في شعر العذارين من شعر الصدغين اذا حلق راسه او بنتف بعض العذارين قال وكذلك نتف جانبي العنفقة وغير ذلك فلا يغير شيا انتهت فافهم قوله ولا يغير شيا ان المدار على عدم تغيير الخلقة فيكون خلافه سوى الحلق والقص والنتف ومن ثم قلت في قول العباب في عدة المكروهات ونتف جانبي العنفقة لو عبر بالاخذ لشمل الحلق والقص وغيرهما كان اولى ولجانبي العنفقة جانبا شعر اللحية وحكى في المجموع عن الاحيا خلافا عن السلف فيما طال منها ثم قال والصحيح كراهة الاخذ منها مطلقا بل يتركها على حالها كيف كان للحديث الصحيح واعفوا اللحى اي وفروها واتركوها بلا قص لا كما كان يفعله آل كسرى من قصها وتوفير الشوارب وخبر كان صلى الله عليه وسلم ياخذ من لحيته من طولها وعرضها ضعيف لا يحتج به ثم قال اعني النووي رحمه الله ونقل احمد رضي الله عنه لا باس بحلق ما تحت حلقه من لحيته والقص ما زاد منها على قبضة اليد وروي نحوه عن جمع وما ذكرنا اولا هو الصحيح انتهى وبالغ الاذرعي في ترجيح تحريم القص منها قال ومنه ما يفعله كثير من القاهرة من حلق بعضها من جهة الحنك وفي شرح العباب فايدة قال الشيخان رحمهما الله يكره حلق اللحية واعترضه ابن الرفعة في حاشية الكفاية بان الشافعي رضي الله عنه نص في الام على التحريم قال الزركشي وكذا الحليمي في شعب الايمان واستاذه القفال الشاشي في محاسن الشريعة وقال الاذرعي الصواب تحريم حلقها جملة لغير علة بها كما يفعله القلندرية انتهى وفيه ايضا فيكل يكره الاخذ من الحاجبين اذا طالا قال النووي رحمه الله لا اعرف فيه شيا لاصحابنا وينبغي ان يكره لانه تغيير لخلق الله تعالى ولم يرد فيه شي وعن الحسن البصري وبعض اصحاب احمد انه لا باس به وان احمد رضي الله عنه كان يفعله انتهى وبهذا يعلم ما في قول الشابل نفع الله به والحاجب من الناهل لان عبارته صريحة بفعله فما ذكر فيه من كراهة الاخذ منه علي عن العلا وقد علمت

انه مقاله ضعيفة وان بحث النووي موافقتها وسئل عن قراة سورة الاخلاص
في اذن المولود اليسرى لها اصل اولا فاجاب بقوله نعم لها اصل رواه رزين
في مسنده وسئل عن حديث خير الاسما ما عبد وما حمد هل له اصل فاجاب
بقوله لم ار هذا اللفظ حديثا وانما الذي في الحديث احب الاسما الى الله ما تعبد له
وسئل هل يجوز التسمية بعبد النبي فاجاب بقوله المعتمد حرمة ذلك وما اشتهر
بل نقل ذلك بعض المحققين عن الاكثرين فقال ومنع الاكثرون التسمية بعبد النبي
وسئل هل ورد في تسريح اللحية والقراة عنده شي فاجاب بقوله اخرج البيهقي
كان صلى الله عليه وسلم يكثر القناع يعني التطيلس ويكثر دهن راسه ويسرح لحيته
بالما والترمذي كان يكثر دهن راسه وتسريح لحيته والخطيب كان يسرح لحيته بالمشط
واما القراة عند تسريحها فلم يرد فيه حديث ولا اثر قاله الحافظ السيوطي وسئل
عن حديث دخل رجل على النبي صلى الله عليه وسلم وهو ابيض الراس واللحية فقال
الست مسلما قال بلى قال فاختضب من اخرجه فاجاب بقوله اخرجه ابو يعلى
في مسنده وسئل عن من سرح لحيته وراسه كل ليلة عوفي من انواع البلا من رواه
فاجاب بقوله رواه تمام في فوايده وفيه من حسنه بعضهم وروى عنه ابن حبان
لكن قال ابو نعيم انه منكر بمرة وتبعه ابن الجوزي فعده من الموضوعات وسئل
باللفظ نهى النبي صلى الله عليه وسلم ان يمتشط احدنا كل يوم من اخرجه فاجاب
بقوله اخرجه ابو داود والنسائي والحاكم وسئل عن حديث من سعادة المرء
خفة لحيته من رواه فاجاب بقوله رواه الطبراني والخطيب وضعفه واورده
ابن الجوزي في الموضوعات وقيل ان فيه تصحيفا وانما هو خفة لحييه بذكر الله
حكاه الخطيب وسئل عن حديث من ولد له مولود فسماه محمدا حبا لي وتبركا
كان هو ومولوده في الجنة من رواه فاجاب رواه احمد وغيره قال الحافظ السيوطي
وسنده عندي على شرط الحسن وسئل عن خبر ان لله ملايكة سياحين عبادتهم
كل دار فيها اسم محمد هل هو ثابت وما معناه فاجاب بقوله ليس بثابت وان
ذكره في الشفا ومعناه عبادتهم بالموحدة حفظ او زيارة كل دار فيها ذلك الاسم
الشريف باب الصيد والذبائح سئل عن رجل سرق له شاة

تخرج

تخرج في طلبها فوجد السارق قد ذبحها وحنذها فاستنقذها منه فاراد ان ياكل
من لحم شاته فقال له بعض اهل بلده حرمت وما يلزم السارق بعد اتلافها وسئل
بانه يجوز له اكل شاته ويلزم السارق بعد اتلافها فاجاب بانه يجوز له اكل شاته
ويلزم السارق ما بين قيمتها حية وحنيذة وسئل عما اذا اعتدى رجل على
ماشية قوم فقطع بطونها وبعضها قطع لسانها وبعضها قطع احدى قوايمها
او جميع القوايم او لعوج كروشها وبقي شي منها في بعض حياة فاذا يحل من هذه
المواشي التي هذه احوالها وماذا يجب عليه اذا قلتم ان التي قطع لسانها تحل
فان قلتم لا فهل يحل بيع شي منها اذا كانت ترجى لصاحبه الالسن العافية وكذا
البقرة اذا قطع لسانها هل يحل لحمها وبيعها لمن يبيع اللحم ام لا فان هذا وقع في
بلدنا لا محالة لان هذه البلدة ما فيها سلطان فاجاب بقوله اذا قطع شي
من البهيمة سوا لسانها وغيره فان اشرفت على الموت بان كانت حياتها مستقرة
وان قطع بموتها بعد يومين او ثلاثة كانت حلالا اذا ذبحت ويحل بيعها واكلها وعلى
الجاني ما بين قيمتها صحيحة ومجروحة وسئل عما لو لقي شيا مطروحا وشكا هو
معرض عنه فياخذ او لا فيتركه هل يحل الاخذ ام لا فاجاب بان الذي يتجه في ذلك
ان يراعي في ذلك القراين الدالة في العادة على ان مثل ذلك الشي المطروح مما يعرض عنه
او لا فان اقتضت انه مما يعرض عنه جاز اخذه والتصرف فيه كما يصرح به قول الروضة
والارجح انه يملك الكسرة والسنابل ونحوها ويصح تصرفه فيها بالبيع ونحوه وهذا
ظاهر حال السلف ولم يحك انهم منعوا من اخذ شي من ذلك والتصرف فيه انتهى قال
البلقيني وقوله الارجح يقتضي اثبات خلاف في السنابل وليس كذلك ولا فرق في
صورة السنابل بين ان يكون الزرع لصغير او نحوه مما لا يعتبر اذنه وكذا في صورة الما
على الوجه المذكور والذي ذكره في الما هو قوله واما الشرب من الما فان كان يجري
على وجه لا يحتفل به ملاكه ولا يمنعون منه احدا وعادته المطردة كذلك فهذا يجوز
الشرب منه ولو كان في ملاكه في الاصل الصغير وغيره ممن لا يعتبر اذنه وليس هذا
كما اذا اعرض عن كسرة لان ذلك في الذي يعتبر اعراضه واما التقاط السنابل فهو
قريب مما نحن فيه انتهى وكلامه صريح فيما ذكرته من النظر الى العادة والعمل بها ذلك

عليه الا ترى انه فرق بين الكبيرة والشابل في ان الاولى لابد في المعرض عنها ان يكون
مطلق التصرف بخلاف الثانية وان اقتضت انه مما لا يعرض عنه او لم تقتض شيا
لم يجز اخذه الا على جهة الالتقاط فيجب عليه تعريفه سنة او ما يليق به وقد قال
القفال لو وجد درهما في بيته لا يدري امو له او لمن دخل بيته فعليه تعريفه لمن
يدخل بيته كاللقطة اي الموجودة في غير بيته وسئل هل يجوز احراق
الجراد حيا للاكل فاجاب يجوز شي الجراد حيا للاكل كما يصرح به ما في الروضة من
جواز قليه حيا ومنازعة الزركشي فيه بان الجمهور على الحرمة ردده بها في شرح العباب
التابع له بقول الامام المذهب الحل وبان قول الشيخ ابي حامد ومن تبعه بالحرمة
مبني كما قاله النووي على اختياره حرمة ابتلاع السمك حيا وهو ضعيف ومن ثم
تبع ابن الرفعة مع تحقيقه وكثرة اطلاعه النووي فيما ذكر به ورددت فيه
ايضا استشكال الاسنوي قول الروضة وقلي السمك حيا جايز كابتلاعه وسئل
عن شخص نزل عن دابته لاعيائها وتركها فاخذها غيره وانفق عليها فلمن هي
فاجاب بقوله هي باقية على ملك مالكها اذ الاعراض لا يوثر في مثل ذلك ولا
رجوع للمنفق لانه متبرع وقال احمد انها للاخذ وقال مالك لمالكها وعليه ما انفق
عليها وسئل هل يجوز الاصطياد بالبندق فاجاب افتى النووي بحله
واستدل له بحديث النهي عن الخذف وتعليله بانه يفقأ العين ولا ينكأ العدو
ولا يقتل الصيد فتلا يبيحه تخرج البندق لانه يقتله فتلا لا يبيحه ومن ثم جزم
في الذخاير بتحريم الرمي به وبا لاحد له كالدبوس وعلله بان فيه تعريض الحيوان
للهلاك ويجاب بانا لم نتحقق ان البندق يقتله قتلا محرما بل يحتمل ان يبطل
حركته مع بقاء الحيوة المستقرة فيه فاذا جرح حل فهو طريق لابطال امتناعه
لا لقتله وتفويته وبهذا يتضح ما قاله النووي وسئل بما صورته وردني ابي داود
ما معناه ان بعض الصحابة رضي الله عنهم اصطاد ولد حمرة فجاءت امه تفرش فراها
رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال من فجع هذه بولدها فقالوا فلان فامره
بالطلاقة فما الجواب عن هذا على مذهب الشافعي رضي الله عنه من تحريم اطلاق
ما ملكه من ذلك فاجاب بقوله ذكر بعض محققي مشايخنا ان امره صلى الله عليه وسلم

وفيه نظر لان المراد ولا يقتل الصيد صح

بلغ

بالطلاقة محمول على خوف تلفه بسبب حبسها عنه وسئل عن بنادق الاروام
والافرنج التي فيها البارود والنار هل يحل الاصطياد بها لانها اشد من الحديد
اولا وهل هي كغيرها من البنادق التي يصطاد بها وهل المراد مما في فتاوى
الامام النووي رحمه الله من حل الاصطياد بها جواز الاصطياد بها او حل اكل
ما صيد بها اولا والحيوان اذا صار الى حركة المذبوح بجرح هذه او نحوها او بندق
هل يحل اكله بذبحه في تلك الحالة مع انه يضطرب اضطرابا شديدا بعد الذبح
وينفجر منه الدم اولا يحل فاجاب بقوله لا خلاف في حرمة الرمي بالبندق الذي
فيه النار كما يعلم مما ياتي واما الخلاف في البندق الذي من طين فصاحب الذخاير
يقول لا يحل لان فيه تعريض الحيوان للهلاك والنووي يقول يحل لانه طريق
الى الاصطياد وهو مباح واستدل له بخبر الصحيحين انه صلى الله عليه وسلم نهى عن الخذف
وقال انه لا ينكأ العدو ولا يقتل الصيد ولكن يفقأ العين ويكسر السن قال
فمقتضى الحديث اباحة الصيد بالبندق وذكر البخاري في صحيحه انه كره الرمي به
في القرى خشية ان يصيب من فيها دون الصحرا ومن عليّ صاحب الذخاير
والنووي يعرف انه لا خلاف بينهما لان الاول علل عدم الحل بان فيه تعريض الصيد
للهلاك والثاني علل الحل بانه طريق الى الاصطياد فعلمنا ان الاول يقول بالحل
اذا غلب على الظن ان البندق لا يهلكه والثاني يقول بالحرمة اذا غلب على
الظن ان البندق يقتله قبل التمكن من ذبحه فلا تخالف بينهما وكان هذا الذي
قررته هو ملحظ ما في فتاوى البلقيني فانه سئل عن رمي الطير بالبندق ما حكمه
فاجاب بقوله اما الرمي بالبندق فقد صح النهي عنه لما يحصل به من الضرر ولا سيما
في البنيان واما رمي الطيور به فان كان مما لا يقتله فلا حرج في ذلك وان كان غير
ذلك فان كان غير ماكول اللحم فالنهي باق وان كان ماكولا لا يرتجى ان يسقط وفيه
وجها من حياة مستقرة فيذبح بحيث يحل فهذا جايز وان لم يرتجى ذلك فالنهي باق
الا اذا كان هناك ضرر اقتضى تنفير ذلك الطير فيجوز انتهى وهو كلام حسن وبه يتبين
ما قدمته من حمل كلام النووي اخذا من علته على ما اذا علم او غلب على ظنه ان
البندقة لا تهلكه وانما تزيل امتناعه حتى يصير مثبتا وراءه فالرمي به حلال وكذا

لو كان من الفواسق او صال عليه مثلا ولم يندفع عنه الا به لكن فيه صيد وان علم انه
لا يقتل هذه الكلاب الاصطياد بها واما حل ما صيد بها فان ادركه وبه حياة
مستقرة وذبحه حل والا فلا وما وصل الى حركة مذبوح بسبب كما ذكر في السوال
بان لم يبق فيه حركة اختيارية فانه لا يحل بذبحه مطلقا وما لم يصل الى ذلك
حل ان تيقن حال الذبح ان به حياة مستقرة ولذا لو غلب على ظنه ذكره بالحركة
الشديدة وانفجار الدم ومتى شك في استقرار الحياة حرم وان وجد انفجار الدم
ونحوه وسئل ما حكم شي الجراد حيا للاكل فاجاب بقوله يجوز مع الكراهة عند
شيه كالسمك حيا للاكل لكن نازع فيه جماعة بان فيه تعذيبا له بالنار وهو منهي
وقد يجاب بان ذلك ليس فيه كبير تعذيب لسرعة موتهما مع حل ميتتهما
وسئل عن رمي الصيد بالبندق هل يحل اولا وهل يحرم الصيد فاجاب
بقوله الصيد المقتول به حرام عندنا وعند اكثر العلما ما لم يدركه ويذبحه وفيه
حياة مستقرة واما الرمي به فحرام عند جماعة منا كالحلي وابن عبد السلام وابن الرفعة
لان فيه تعريض الحيوان للهلاك اي لا على الوجه المامور به والاصل في ذلك النهي
في الحديث الصحيح عن الخذف وقال انه لا يصاد به صيد ولا ينكا عدو ولكنها
قد تكسر السن وتفقا العين بنا على ما عليه اكثر العلما انه للتحريم باب
الاطعمة سئل مسخ ادمي بقرة مثلا فهل يحل اكله فاجاب قال الطحاوي يحل
وقضية مذهبنا خلافه ويدل له حديث احمد وابي داود وصححه ابن حبان انه
صلى الله عليه وسلم نزل بارض كثيرة الضباب فطبخوا منها فقال صلى الله عليه وسلم
ان امة من بني اسرائيل مسخت دواب فاخشى ان تكون هذه فاكفؤها جمع بين
هذا واذنه في الاكل منه بحمل ذلك على اول الامرين حين جوز ان يكون من المسخ
ثم امر باكفا القدور وتوقف ولم يامر ولم ينه فيها بشي وحمل الاذن على علمه انها
ليست من الممسوخ وكراهته له انما كانت تقذرا وفيها دليل على الكراهة لمن
يتقذره ونقل عن صاحب العباب انه قال الحل بعيد في مسالة السوال
عملا باصل الذات المحرمة وعنه انه بحث الحل في مسخ حلال محرما عملا بالاصل
ونظر فيه بان صورته صورة محرم فكيف ينظر الى اصله ونقلهم التحريم في المتولد

بين حرام وحلال يؤيد الحرمة واخذ من ذلك انه لو غصب طعاما فقلبه ولدا ما
ثم عاد الى حاله لم يحل اكله بغير اذن المغصوب منه احتراما لمالك الغير وقياسه
وقضية قولهم لو قتل الولي بحاله لا يقتل انه لا ضمان عليه هنا بقلبه دما مثلا
وسئل عن من ابتلي بنحو اكل الافيون وصار انه ان لم ياكل منه هلك هل يباح له حينئذ
اكله فاجاب بقوله اذا علم علما قطعيا بقول الاطبا او التجربة الصحيحة الصادقة
انه اذا لم يتعاط هلاكه الا اكله من نحو الافيون القدر الذي اعتاده او قريبا منه
حل له اكله بل وجب عليه لانه مضطر اليه في بقاء روحه فهو حينئذ كالميتة في حق
المضطر اليها بخصوصها وقد صرح بذلك جماعة مع وضوحه نعم اشار شيخ الاسلام
الحافظ ابن حجر العسقلاني الى شي حسن يقطع اعتياده وهو انه يجب على متعاطي
ذلك السعي في قطعه بالتدريج بان يقلل ما اعتاده كل يوم قدر سمسمة فان نقصها
لا يضره قطعا فاذا استمر على ذلك ثم نقص الاسمة قليلة وقد زال الي نوع المعدة به وتنسبه
من غير ان تشعر ولا تتضرر لفقده فبهذا امكن زواله وقطعه فهو وسيلة الى ازالة
ذلك المحرم في ذاته واذا وجب تعاطيه لان الوجوب لعارض لا ينافي الحرمة الذاتية
كما ان تناول الميتة للمضطر واجب في حقه لعروض الاضطرار مع بقائها في حد
ذاتها على وصف الحرمة الذاتي لها وما كان وسيلة الى ازالة المحرم يكون واجبا
فوجب فعل هذا التدريج ومن فعل ذلك فهو عاص اثم فاسق مردود الشهادة
ولا عذر له في دوام تعاطيه وان اوجبناه عليه في الحالة الراهنة لبقاء روحه فتامل
ذلك فان كثيرين من المخذولين ابتلوا بهذه الخصلة القبيحة الشنيعة يتمسكون في
دوام ما هم عليه من المقت والمسخ المعنوي بانهم نشؤوا فيه وتمكن منهم فصار تعاطيه
واجبا عليهم وجواب ذلك انه كلام حق اريد به باطل لانا نقول لهم لئن سلمنا انكم ما
قلتموه فلا يمنع انه يجب عليكم السعي في قطعه وزوال ضرره ومسخه لابدانكم وادنانكم
وعقولكم ومحصولكم ولقد اخبرني بعض العارفين انه يمكن قطع الافيون في سبعة
ايام بدواء دبره بعض الاطبا بل اخبرني بعض طلبة العلم الصلحا انه كان مبتلى
منه في كل يوم بقدر كبير فساءت حاله وتعطل عليه عقله وفقد له ورده انه
المسخ الاكبر والنازل الاكبر والمزيل لكل انفة ومروءة وادب ورياسة والحصال

لكل ذلك وبذله ويذلك ثانيه وخماسه قال قد ذهبت الى الملتزم الشريف وابتهلت
الى الله بقلب حزين ودموع وانين وحرقة صادقة وتوبة ناصحة وسالت الله ان
يشفي صدري فشفاه عني ثم ذهبت الى زمزم وشربت منها بنية تركه وكفاية ضرره فقد
فلم اعد اليه بعد ذلك ولم اجد لفقده ضررا بوجه مطلقا انتهى وصدق في ذلك وبر
فان شغف النفوس عند فقده وظهور علامات الضرر عليها انما هو لعدم نياتها
وفساد طوياتها وبقائها مع تشوفها اليه وتعويلها عليه فلم تجد حينئذ ما يسد محله
من الكبد فيعظم ضرر فقده ح واما من عزم عزما صادقا على تركه وتوسل
الى الله في ذلك بصدق نية واخلاص طوية فلا يجد لتركه الما بحول الله وقوته
وسئل عن ابتلاع نوع التبغ وهو الذي معه هل يحل اذ ليس بضار ولا قذر
ام لا وكذلك النوى مع التمر هل يحل ابتلاعه معه ام لا فاجاب بقوله ان ابتلاع
نوى نحو التمر او التبغ جائز حيث لا ضرر فيه بخلاف نحو التراب فان بعضهم الحق فجزم
مطلقا واذا جاز اكل دود نحو الفاكهة والجبن الميت فيه معه وان سهل تمييزه كما
قالوه خلافا لمن غلط فيه فاولى هذا اولا نظر الى ان هذا من جنس ما يشق تمييزه
بخلاف ذاك لان نوى بعض الفاكهة قد يشق تمييزه فهو مثله او قريب منه فان قلت
صرحوا بحرمة اكل الجلد المدبوغ فما الفرق قلت الفرق واضح لانه بالاندباغ
انتقل الى طبع الثياب ولم يبق من جنس الماكول ولا من توابعه بوجه بخلاف النوى
فانه من جنس الماكول الا ترى انه يعلف به الدواب ومن توابعه الا ترى ان بعض
النوى له خصوصيات نافعة كما قاله الاطباء فاتجه انه حيث علم انه لا ضرر فيه انه يجوز
ابتلاعه وسئل عن اكل الحيوان الصدف الموجود في مليبار هل يجوز ام لا وفيه الصغير
والكبير والكبير يكون على مثل صدف اللؤلؤ والصغير يكون مدورا وهل هو الدنيلس
او حكمه حكمه وفي لحمه الذي يكون فيه السرطان الصغير هل يجوز اكله اولا واذا طبخ
معه وهل يكون حكمه حكم الدود المتولد من الماكول اولا وفي لحمه سواد يقول بعض
الناس انه خروءه وهل يجوز اكله معه اولا وهل السرطان مما لا نفس له سائلة اولا
فاجاب بقوله الكلام على ذلك يستدعي تحرير الحكم في حيوان البحر والذي في الروضة واصلها
انه حلال الا ما يعيش منه في البر بان يكون فيه عيشه غير عيش مذبوح الا الضفدع

خلوصه

والسرطان والتمساح والسلحفاة وكذا النسناس على احد وجهين رجحه غيرهما والذي
في المجموع بعد ان ذكر ذلك قلت الصحيح المعتمد ان جميع ما في البحر تحل ميتته
الا الضفدع ويحمل ما ذكره الاصحاب او بعضهم من السلحفاة والحية والنسناس على
ما في البر وفي مواضع اخر منه يحل عندنا كلهم من الصحابة والتابعين ومالك واحمد
رضي الله عنهم كل ميتات البحر غير الضفدع انتهى فعلى ما في المجموع في هذين الموضعين
يحل كل انواع الصدف سواء صغيره وكبيره وسواء السرطان والدنيلس وغيرهما
كالترسة والسلحفاة الا ما ثبت ان فيه سمية وعلى ما في الروضة واصلها وهو المنقول
المعتمد يحرم السرطان وسائر انواع الصدف مما يعيش في البر ايضا واختلفوا في الدنيلس
وهو صدف صغير صورته صورة اللوز في باطنه لحم فيه نقطة سوداء فافتى الشمس بن عدلان
وعلماء عصره وغيرهم بحله قالوا لانه من طعام البحر ولا يعيش الا فيه وافتى ابن عبد السلام
بتحريمه وقال هذا مما لا يرتاب فيه سليم العقل واختلف المتاخرون ايضا فممن
رجح ما قاله ابن عبد السلام البدر الزركشي ووجهه بانه اصل السرطان لتولده
منه كما ذكره اهل المعرفة بالحيوان وصرحوا بانه من انواع الصدف كالسلحفاة انتهى
وممن رجح ما قاله ابن عدلان واهل عصره الكمال الدميري فقال متعرضا لرد كلام
الزركشي لم يات على تحريمه دليل وما نقل عن ابن عبد السلام من الافتاء بتحريم اكله
لم يصح وقد افتى بعض فقهاء عصرنا بتحريم اكله وهذه عبارة من فقد نص الشافعي
رضي الله عنه على ان حيوان البحر الذي لا يعيش الا فيه يوكل لعموم الاية ولقوله
صلى الله عليه وسلم هو الطهور ماؤه الحل ميتته انتهى وفيه نظر وهذا الايراد ما ذكره
الزركشي كابن عبد السلام لان الاية والحديث مخصوصان بقوله تعالى ويحرم عليهم الخبائث
وقد صرح الاصحاب بان لحم السرطان خبيث وهو متولد من الدنيلس كما علمت نقله
عن اهل المعرفة بالحيوان ويؤيده قول بعض اللغويين ان الضفدع يتولد من اللحم
الذي في الدنيلس والضفدع خبيث ايضا فعلى كل من قولي تولد السرطان والضفدع
منه هو لا يتولد منه الا خبيث فليكن خبيثا واذا ثبت خبثه حرم بنص الاية فالاولى
لمن اراد اكله تقليد مالك واحمد رضي الله عنهما فانهما يريان حل جميع ميتات البحر كما
نقله في المجموع عنهما واهل مصر ياكلون الدنيلس ويبيعونه من غير نكير فلعلهم جارون

جاري على افتا ابن عدلان ومن معه والحق انه لا يخلو من خبث وان تجنب اكله
اولى وان لم يتيقن ان فيه ما من السواد جزوه على ان ما قيل انه خروه لا اصل له
والحاقه بالدود المتولد من الماكول بعيد جدا اذ لا جامع بينهما بوجه فان علة
حل اكل الدود عسر تمييزه عن ما خالطه واما الدينلس ونحوه فالمحرمون لذلك
يحكمون على جميع عينه بالنجاسة والمجوزون لما تعذر من خبثه فحمه وهو لم يخالط
حتى يعفى عنه والسرطان له نفس سايلة والحقوه بالضفدع ولا ينافيه قول
الدميري انه لا يخلق بتوالد وتناسل انما يتخلق في الصدف ثم يخرج منه لانه
لا يلزم من نفي التولد والتناسل عدم الدم لكن جرى عليه جماعة من اصحابنا
على ان الضفدع لا نفس له سائلة فيجري ذلك في السرطان ومع ذلك فالمنقول
ضعيف وسئل هل يحل اكل البطارخ فاجاب بقوله نعم كما صرحوا به ولا ينافيه
قول الجواهر لا يحل اكل سمك ملح ولم ينزع ما في جوفه لانه في اكل السمكة كلها مع ما في
جوفها من النجاسة بخلاف البطارخ فانه يشق جوفها ثم يخرج منه لكن محل
هذا ان لم يعلم مماسته لنجاسة الجوف فان علمت وجب غسله قبل اكله فاطلاق
بعضهم حرمة البطارخ استدلالا بعبارة الجواهر هذه غلط ثم عبارتها محمولة على
سمك كبار لما في الروضة في الصغار انه يجوز اكلها قبل شق اجوافها لعسر تتبع
ما فيها وسئل هل ورد النهي عن الحجامة في بعض الايام والامر بها في البعض
فاجاب بقوله نعم ورد بل صح النهي عنها يوم الجمعة والسبت والاحد والاربعا
في روايات اخر ان يوم الثلاثا يوم الدم وان فيه ساعة لا ينقطع فيه الدم وانه
يخشى منها يوم الاربعا والسبت البرص وان في يوم الجمعة ساعة لا يحتجم فيها احد
الا مات وصح الامر بها يوم الخميس ويوم الاثنين باب المسابقة
والمناضلة سئل عن ما يقع بين اهل مليبار من اللعب بنحو السيوف المحددة
الضارب بها اعتمادا على حراستهم بالترس والغالب السلامة وقد يقع الجرح
وقد يقع الهلاك فهل هو جائز لان القصد به التمرين حتى ينفع في الحرب او لا لدخوله
في الاشارة على مسلم بالسلاح وحمله عليه وقد عمت البلوى بذلك فاجاب
بقوله نعم يجوز ذلك كما صرح به اصحابنا حيث قالوا يجوز ولو بعوض المسابقة

على الزرد

على الزرد بالسيوف وادارتها والرماح لانه ينفع في الحرب ويحتاج الى معرفة وحذق
ويجوز بلا عوض المراماة بان يرمي كل واحد الحجر او السهم الى الاخر وانما لم يجز بعوض
لانها لا تنفع في الحرب انتهى فعلم منه ما قلناه لان الزرد بالسيوف والرماح ومراماة
الاحجار والسهام قد يقع فيها جرح وهلاك ومع ذلك لم ينظروا اليه لغلبة السلامة
وكونها نافعا في الحرب ليس هو العلة في التجويز مطلقا وانما هو علة في التجويز بعوض
الا ترى الى تجويزهم المراماة بالاحجار والسهام بلا عوض مع عدم نفعها في الحرب
وليس علة ذلك الا غلبة السلامة فيها فكذا هنا في السؤال يجوز لغلبة السلامة فيه
وان فرض انه غير نافع في الحرب وليس هذا من الاشارة على مسلم بالسلاح المنهي عنها
لان محل النهي في اشارة مخيفة او يتولد عنها الهلاك قريبا غير نادر كما هو ظاهر
وسئل كيف عد الاصحاب الرمي سنة للجهاد سنة مع قوله تعالى واعدوا لهم ما استطعتم
من قوة والامر للوجوب والقوة مفسرة في الاحاديث بالرمي فاجاب بقوله استند وا
في ذلك اما لقول بعض الصحابة الاية منسوخة واذا نسخ الوجوب بقي الجواز الشامل
للندب الدال عليه كثرة الاحاديث في كثرة ثواب الرمي والترغيب فيه واما لاحتمال
ان الامر للارشاد ولا يرد عليه تلك الاحاديث نظرا الى ان الامر الارشادي لا ثواب فيه
لان هذا انما هو من حيث ذاته واما مع النظر لما يقترن به فقد يعظم ثوابه بخلاف
الامر الشرعي فان الثواب هنا انما هو من حيث ذاته من غير اعتبار امر اخر يقترن به
وهذا الفرق وان لم اره الا انه قد يومي اليه بعض الفروق بين الكراهة الشرعية
والارشادية واما انهم نظروا الى عموم ما المفسرة بقوة وذلك شامل للرمي وغيره كالسيف
والسلاح والحصون وذكور الخيل كما قاله كثير من الصحابة والتابعين ولفظ سعيد
ابن المسيب هي الفرس الى السهم فما دونه واما الحديث الصحيح وهو قوله صلى الله عليه وسلم
الا ان القوة الرمي فهو من باب الحج عرفة كما قاله مكحول وعلى هذا فالامر في الاية
للوجوب لان التهيو لجهاد العدو والاستعداد للافانه بنحو لجيشنا الى دارهم في
كل سنة او بعمارة الثغور ونحوه حتى لا يبقى له سبيل على دخول دارنا واجب على
الكفاية وح اذا نظرنا للرمي من حيث ذاته قلنا انه سنة او من حيث دخوله تحت
الامر الموضوع حقيقة للوجوب قلنا هو من بعض جزئيات المفروض ونظيره العتق مثلا

فى الكفارة المخيرة فهو من حيث انه افضلها مندوب ومن حيث تادي الواجب به
واجب ولعل هذا التقرير اولى من قول بعضهم القول بوجوب الرمي اخذا من الامر
فى الاية ليس معناه انه واجب بعينه بل انه من باب ايجاب شيء لا بعينه كما قال
الفقهاء فى خايف العنت انه يجب عليه التعفف ولا يقال ان النكاح فى حقه واجب
على معنى انه واجب بعينه بل على معنى ان السعي فى الاعفاف واجب اما بالنكاح واما
بالتسري فايجاب النكاح عليه من ايجاب شيء لا بعينه وما كان من هذا القبيل
اذا حكم عليه لا بعينه قيل انه سنة وكذا هنا الواجب اعداد ما ينتفع به فى القتال
ويدفع به العدو واما الرمي او غيره واذا حكم على الرمي بعينه قيل انه سنة
باب الايمان سئل عن رجلين مر بهما رجل فحلف احدهما
ان هذا ولد فلان وحلف الاخر انه ولد لفلان غير الذي يعني صاحبه وهما جميعا
يظنان انهما على الصواب فهل يحنثان ام لا وهل اذا حلفا بالطلاق يحنثان ام لا
كما اذا حلف ظانا انه صادق فبان خلافه فاجاب بانه لا حنث على واحد منهما
وسئل عن من حلف لا يراجع زوجته فوكل هل يحنث فاجاب بقوله نعم يحنث
اخذا من قولهم لو حلف لا ينكح حنث بعقد وكيله والرجعة وان كانت استدامة فى
كثير من الصور الا انهم نزلوا فعل الوكيل فى باب النكاح كفعل الموكل وسئل
عن من حلف لا يخاف فلانا فهل يحنث مطلقا او لا فاجاب بقوله الخوف من الامور
القلبية التي لا اطلاع عليها الا من جهته فيلزمه العمل بما عنده فان خافه حنث
والا فلا وان دلت القراين على خوفه منه اذ لا عبرة هنا بالقراين فانه قد يكون عنده
فرط هجوم واقدام فلا يخاف من وثبت شوكته ونفذت كلمته وظهرت دولته
وهذا نشاهد كثيرا اعني ان بعض من لهم فرط جراة قد يقدمون على الاشيا المهولة جدا
المودية الى القتل فورا عادة من غير ان يكون عندهم خوف منها بوجه ومن ثم كانت
الشجاعة الحقيقية المورثة لعظيم الاقدام وخوض المهالك نسيان العواقب لمن نسي
العاقبة اوقع نفسه فى كل مهلكة ومخوفة من غير تقدم خوف ولا فزع وانما اطلت
فى هذا رد القول بعضهم لو قال لا اخاف ودل الحال على خلاف قوله اما القوة شوكة
المحلوف عليه او شدة باسه او فرط هجومه فالظاهر وقوع الطلاق انتهى فتعلم

انه ظاهر

ان ظاهره فى غاية الخفا فلا يعول عليه وسئل بالفظ قال السراج البلقيني افضل
الصيغ للحمد الحمد لله رب العالمين هل هو المعتمد فاجاب بقوله المعتمد فى المذهب
ان افضل صيغة الحمد لله حمدا يوافي نعمه ويكافي مزيده ولي فيه بحث وهو ان الذي دل
عليه المعنى ودلت عليه السنة ان افضلها ربنا يا ربنا لك الحمد كما ينبغي لجلال وجهك
وعظيم سلطانك وما قاله البلقيني اختيار له بانها اول كتاب الله العزيز واخر
دعوى اهل الجنة ولو ضم اليها ما ذكرته لصار الحمد لله رب العالمين كما ينبغي لجلال
وجهه وعظيم سلطانه لزاد افضلها ولم يمكن رده وهذا اولى من قول ولده علم الدين
ينبغي الجمع بين ما قاله وما قالوه لتصير الحمد لله رب العالمين حمدا يوافي نعمه ويكافي
مزيده وعلى كل ينبغي الجمع بين ما قلته وما قاله وما قالوه وهو الحمد لله رب العالمين
حمدا يوافي نعمه ويكافي مزيده كما ينبغي لجلال وجهه وعظيم سلطانه وسئل
عن شخص حلف بالطلاق انه لا يوجر ولا يسكن فلانا داره فاجر الدار جاهلا الحلف
او عامدا فهل يحنث اولا واذا قلتم لا فهل الحيلة فى عدم الحنث ان يرفع الى حاكم يامره
بالاسكان الذي هو من لازم الاجارة او كيف الحكم فاجاب اذا اجره ناسيا الحلف لم
يحنث او ذاكرا له حنث وحيلة الحكم ليس بعذر خلافا لمن زعمه واذا لم يحنث وصح ايجاره
فرفعه المحلوف عليه لحاكم فالزمه بتمكينه من السكنى فمكن لم يحنث لان الاكراه الشرعي
كالاكراه الحسي كما صرحوا به وسئل عن شخص حلف بالطلاق الثلاث انه لا يضرب
زوجته فكلمته ثم حذفته بنعلها فحذفها بنعله فاصابها فهل يقع عليه الطلاق اولا
كما مال اليه بعض مشايخ العصر وعلله بان حقيقة الضرب غير حقيقة الحذف فيما يظهر
من كلام اللغويين واستعمال اهل العرف قال فكان حقيقة الضرب صدم المضروب
بالالة مع اتصالها بالضارب والمضروب وفى الحذف يحصل الصدم بعد الانفصال
عن الحاذف فافترقا واورد انهم الحقوا الوكز بالضرب والوكز فى القاموس هو الدفع
والطعن والضرب بجمع الكف وقد صرح الشيخ زكريا فى شرح الروض بوقوع الطلاق
بالوكز بمعنى الدفع والدفع ليس فيه الاتصال الذي شرطت فى الضرب فليكن الحذف مثله
او هو نوع من الدفع قلت انما وقع الحنث بالوكز الذي هو الضرب بجمع الكف لانه
فرد من افراد الضرب ولا يلزم من كونه مشتركا بين ذلك وبين الدفع ان يقع الحنث

قوله افضل صيغ الحمد الحمد لله حمدا يوافي نعمه ويكافي مزيده

الوقع

بالدفع وقد اقتصر الاسنوي على تفسير الوكز بالضرب بجمع الكف ولم نجد تفسيره بالدفع
فيما يقع به حنث الحالف على الضرب الا في كلام الشيخ زكريا وفيه نظر ظاهر لانه ليس
من افراد الضرب على انه لابد في الدفع اذا سلمنا وقوع الحنث به من الصدم المعتبر
في حقيقة الضرب وهو غير معتبر في المعنى اللغوي فيما يظهر فلو دفع الشخص انسانا
فاماله ولم يصدم شيئا صح ان يقال دفعه ولا يقع به حنث اصلا فظهر ان الوكز
بهذا المعنى غير مراد فيما يقع به الحنث انتهى كلامه وهل توافقونه على جميعه او بعضه
او تخالفونه فما سند المخالفة حققوا ذلك وابسطوا القول فيه فان المسألة واقعة
حال فاجاب بقوله عرضت علي هذه المسألة وانا مشغول ببعض المهمات فتوقفت
فيها ولم اجزم فيها بشيء وان كان ميلي الى الحنث اذا اصابها المحذوف به اصابة
لها وقع الايلام او عدمه بناء على المناقض السهر في التعليق بالضرب ثم تجاذبت
البحث فيها مع جماعة من المشايخ فلم يميلوا الا الى عدم الحنث لنحو ما ذكر في السؤال
ولم ينقدح عندي غير الحنث واستمريت على ذلك مع التردد فيه اياما الى ان رأيت
من كلام الفقهاء واللغويين ما اقتضى الجزم بالحنث وبيان ذلك بامور وقبلها لابد من
ذكر مقدمة هي ان الاصحاب الا الامام والغزالي يقدمون الوضع اللغوي على الوضع
العرفي وفي ذلك كلام وتقييدات مبسوطة في محلها وقد بينت حاصلها في شرح
المنهاج وغيره الامر الاول ان ابا هريرة رضي الله عنه لا يشك احد انه من اكابر اهل
العرب الذي يحتج بكلامه وتثبت اللغة بقوله ويقدم على غيره ممن لم يكن في مرتبته
وقد صح انه سمى الحذف ضربا ففي الحديث الصحيح في قصة رجم ماعز رضي الله عنه
ان ابا هريرة قال ما لفظه فاخرج الى الحرة فرجم بالحجارة فلما وجد مس الحجارة فر
يشتد حتى مر برجل معه لحي جمل فضربه به وضربه الناس حتى مات والذي وقع من
ذلك الرجل ومن الناس انما هو الرجم كما صح عن جابر في هذه القصة ولفظه فلما ادركناه
فر فادركناه فرجمناه حتى مات فهذا جابر مصرح بان الذي وقع منهم بعد الادراك
هو الرجم الموافق لما امرهم به النبي صلى الله عليه وسلم وقد سمى ابو هريرة رضي الله عنه
ذلك الرجم ضربا فهو صريح اي صريح في ان الرجم الذي هو الحذف يسمى ضربا والا
لم يتضح قول ابي هريرة فضربه به وضربه الناس فان قلت يحتمل ان الصادر

منهم

منهم بعد الادراك انما هو الضرب وان جابرا هو الذي تجوز فعبر عنه بالرجم مجازا او ان بعضهم رمى
ضربه وبعضهم رجمه قلت كل من هذين يحتج لنا على هذا التقدير بالاولى لان الذي
امرهم به النبي صلى الله عليه وسلم انما هو الرجم فانتقالهم جميعهم او بعضهم عنه الى الضرب
تصريح منهم بان الرجم يصدق على الضرب والا لم يفهموه منه على ان الحمل على المجاز لا
يعدل اليه الا لتعذر او قرينة تصرفه عن الحقيقة ولا قرينة هنا فوجب ابقاء كل من
لفظ ابي هريرة وجابر رضي الله عنهما على حقيقته وظهر بذلك ظهورا لا يشك فيه
منصف ان الرجم الذي هو الحذف يسمى ضربا واذا تقرر ان الحذف يسمى ضربا لغة
كما علم من كلام ابي هريرة الذي هو من اجلاء اهل اللسان المرجوع اليهم فيه فليحنث
به الحالف على عدم الضرب الا انه اتى بما يسمى ضربا وح اندفع ما في السؤال من
ان حقيقة الدفع غير حقيقة الضرب فيما يظهر من كلام اللغويين واندفع تفسير
الضرب بانه صدم المضروب بالالة مع اتصالها بالضارب والمضروب وكيف يتأتى
هذا التفسير مع تسمية ابي هريرة للرجم بالضرب كما علمت على ان عبارة الروضة وغيرها
في تفسير الضرب يدفع ذلك ايضا فلتكن منك على ذكر الثاني ان الاصمعي وهو من
اكابر ائمة اللسان فسر الوكز الذي هو من جزئيات الضرب كما صرح به ائمتنا من
بالدفع ولم يقيده بالدفع باليد ولا بغيرها وتبعه ائمة اللغة على ذلك كصاحب
الصحاح وغيره ولا شك ان الدفع يصدق بدفع المحلوف عليه ودفع الالة اليه
وان انفصلت عن الدافع وهذا هو الحذف واذا صدق الوكز الذي هو من انواع
الضرب بالحذف صدق به الضرب واما تفسير الاسنوي وغيره للوكز بانه الضرب
بجمع الكف فهو تفسير قاصر لان المدار في ذلك على تفسير ائمة اللغة وقد تقرر عنهم تفسيره
بالدفع من غير تقييد فوجب الرجوع اليه وهذا هو ملحظ شيخنا خاتمة المحققين فيما
نقل عنه في السؤال من تفسيره بالدفع من غير قيد واعراضه عما وقع في كلام
الاسنوي وغيره من التقييد وبهذا الذي قررته اندفع ما في السؤال عن بعض المشايخ
من التنظير في كلام شيخنا وكيف ينظر فيه مع تصريح ائمة اللغة به وتصريح ائمة الفقه
بان الوضع اللغوي مقدم على الوضع العرفي وبان الوكز ضرب واذا وقع اختلاف
في الوكز رجع فيه لائمة اللغة والمقرر عندهم كما عرفت انه يشمل الدفع من غير تقييد

فقه الوضع اللغوي مقدم على الوضع العرفي

بيد ولا بغيره هنا فانضح كلام الشيخ وانه لا اعتبار عليه ولا نظر فيه بوجه وانه عين كلام
ائمة الفقه واللغة وان قول بعض المشايخ ولم نجد تفسيره بالدفع الخ هو الذي
فيه النظر الظاهر فتامله واما قوله على انه لا بد في الدفع الى آخره فهو بتقدير تسليمه
لا يرد منه شيء على الشيخ لان اعتبار هذا الزايد على المفهوم اللغوي اخذه الفقهاء
بناء على اعتمادهم من قرينة المقام اذ المقصود من الحلف على الضرب الايذا ومن ثم
اشترط الشيخان في موضع كونه مولما مع ان الايلام ليس من حقيقة الضرب اللغوية ومن ثم
يشترط الايلام قال لا بد فيه من نوع ايذا حتى لا يكفي ضربه باصبعه اتفاقا فاشتراطهم
لهذا الامر الزايد على المفهوم اللغوي اخذوه من قرينة المقام الدالة عليها الحلف
على الضرب على انا لا نسلم اعتبار الصدم في الدفع وانما المعتبر ان يكون فيه نوع
ازعاج للمدفوع وان لم يكن فيه ايلام عرفا سواء اصدم شيئا ام لا هذا ما دل عليه
كلامهم وتصرفاتهم فتامله ومما يوضح ذلك ان صاحب الصحاح فسر الحذف بالضرب
في بعض المواد نحو حذف راسه بالسيف وان كان غيره فسره في هذه المادة بالقطع
لانه مشترك فاطلاقه على القطع لا يمنع اطلاقه على الضرب على انه لو حلف لا يضربه
فضربه بسيف فقطع يده او رقبته حنث كما هو جلي الثالث ان الشيخين رحمهما الله
نقلا عن الامام بعد كلام سابق عنه وكان المعتبر في اطلاق اسم الضرب الصدم
بايلام او يتوقع منه ايلام وجرى على ذلك الحجازي في مختصر الروضة فقال ولا يكفي ايلام
وحده بان وضع عليه حجرا ثقيلا ولا الصدم وحده كما نقله فالمعتبر الصدم بايلام
او يتوقع منه ايلام انتهى وعبارة الشرح الصغير وشرط بعضهم ان يكون فيه ايلام
ولم يشترطه الاكثرون واكتفوا بالصدمة التي يتوقع منها الايلام انتهت وهذا كما ترى
ظاهر في شمول الضرب للرمي بحجر او نحوه لانه يصدق عليه انه صدم بايلام او يتوقع
منه ايلام وحينئذ وافق كلام الفقهاء كلام اللغويين في صدق الضرب بالرمي والحذف
فلم يبق عذر لبعض المشايخ فيما حكي عنه في السوال من ان الرمي لا يسمى ضربا الرابع
ان الشافعية صرحوا باتحاد الضرب والحد فحيث قالوا لو زنى بكر ثم ثيبا دخل الجلد
الرجم لاتحاد جنسهما اي من حيث اطلاق اسم الضرب عليهما لا الحد ولا لادخل
الجلد في قطع السرقة ولم يقولوا به فعلمنا ان مرادهم باتحاد جنسهما ما قلناه من

سوق اسم الضرب لهما وان كلا منهما يطلق على الاخر واما ما توهم من ان المراد باتحاد
جنسهما ان كلا منهما يسمى زنا فهو خيال باطل اذ الزنا سبب لا جنس كما هو واضح ولا
يلزم من اتحاد السبب ولا عدمه تعدده وانما المراد بالجنس ما يدخلان تحت مسماه
كما هو شان ساير الاجناس فتعين ان المراد هنا الضرب لا غير اذ لا يحتمل انه الايذا
لانه يشمل ما لا يجزي في الحد فلم يتضح ان يكون مرادا فتامله اذا تقرر ذلك فهذا ايضا
نص في الحنث في مسئلتنا بالحذف ويوافقه قول بعض الشارحين في تعليل عدم
اجزاء بعثكال في لاضربنه مائة مرة او ضربة لان الجمع يسمى ضربة واحدة بدليل
ما لو رمى في الجمار بالسبع دفعة واحدة فانه يسمى رمية واحدة انتهى فاستدلاله
بذلك قاض بان بين الضرب والرمي اتحادا حتى يستدل بما قالوه في احدهما على
ما قالوه في الاخر الخامس ان الرافعي وغيره فرقوا بين عدم اشتراط الايلام في لاضربنه
اي بناء على ما وقع له في موضع من انه لا بد من الايلام بان القصد من الحد الزجر وهو لا
يحصل الا بالايلام واليمين تتعلق بالاسم وهو صادق مع عدم الايلام ولهذا يقال ضربه
فلم يولمه وهذا ايضا قاض بان كل ما كفى في الجلد او التعزير او الرجم كفى في اليمين اذ لا يتصور
ان بينهما اتحادا في غير اشتراط الايلام الا اذا كان ما يكفي في الاخص وهو الحد يكفي في الاعم
وهو اليمين فتامله ولما انهيت ذلك الى ظفرت بعون الله وقوته ومعونته وفضله بان
المسالة منقولة كما قلته فقد صرح بها الخوارزمي على جهة نقل المذهب الذي كان فيه
من اهل المصنفات فيه وعبارته في التعليق بالضرب كما في توسط الاذرعي عنه ولو
رفسها برجله او رماها بحجر طلقت قال الاذرعي اي اذا اصابها الحجر انتهى وهذا المراد
الكافي بلا شك كما هو واضح فتامل هذه العبارة تجدها عين المسالة وبها يندفع جميع
ما مر عن بعض المشايخ ويتضح ما رددت به عليه وتامل ما قدمته عن ابي هريرة
رضي الله عنه وائمة اللغة تجده دليلا ظاهرا لها فالحمد لله الذي الهمنا موافقة ائمتنا
في الحكم قبل الاطلاع عليه وهدانا لما هدانا لم الغير وامدنا بان ذكرنا لما قالوه ووافقنا
عليه ادلة ظاهرة واضحة جلية لا تجد لا يمتري فيها منصف ولا يقدر على ردها
معاند ولا متعسف فله الحمد كما يحب ويرضى سبحانه لا نحصي ثناء عليه هو كما اثنى
على نفسه وسيل عن من حلف بالطلاق ما يبيع كذا او فصله لنفسي بعد

اتحاد السبب صح

يشترط فيه الايلام وبين اتفاقهم في الحدود والتعزيرات على اشتراط الايلام هو اه



منصف صح

فقلد اجر

ان قالت لزوجها انت تاخذ هذا بتبعه فهل لو فصله غيره بغير اذنه يحنث اولا
فاجاب بقوله الظاهر في الواو في وانصله انها للاستيناف وتدل عليه القرينة
وهي قول الزوجة خصاما انت تاخذ هذا بتبعه وح فالحلف انما هو على نفي
البيع فلا يحنث بتفصيل غيره له مطلقا وانما قبل منه ادعا الاستيناف لدلالة السياق
والقرينة عليه فان لم ينو الاستيناف فتارة ينوي الحلف على كل منهما وحده فيحنث
بعد اليمين زمن يمكنه ان يفصله لنفسه فلم يفعل فيحنث بتفصيل غيره له ان لم
يمكنه بعد ذلك ان يفصله لنفسه وتارة يطلق او ينوي الحلف على اجتماعهما فلا يحنث
بتفصيل غيره مطلقا اما في الاخيرة فواضح لان الحنث فيها انما يكون بالبيع وتلفه
بعد تمكنه منه ولم يوجد ذلك واما في حالة الاطلاق فلان الاجتماع هو مفاد الواو
المتبادر منها فحمل الاطلاق عليه وسئل عن شخص قال يشهد الله لا اجيب
الي كذا عازما على عدم الاجابة فلو تغير عزمه بعد ذلك واجاب ماذا يلزمه
فاجاب بقوله الذي يتجه من كلامهم انه لغو لانه لم يسند لنفسه شيا يتضمن الحلف
فليس كاقسم او اشهد بالله على انهم فرقوا بينهما بان الاول اشتهر في اليمين فانعقد
به وان اطلق بخلاف الثاني فلم ينعقد به الا ان نواها وقالوا في اشهد بالله في
اللعان انه صريح فاقتضى كلامهم ان الكلام في اسناد الشهادة الى نفسه وما في
السوال لم يسندها اليه فليكن لغوا وايضا فكلامهم ناطق في اللعان بانه لو قال
يشهد الله اني لمن الصادقين الخ يكون لغوا ايض فصرحوا في اقسم من غير ذكر
صلته ومثله اشهد بالاول لما تقرر من انعقاد اليمين بذلك عند الاطلاق بخلاف
هذا بانه لغو فاذا كان اشهد لغوا لعدم ذكر الصلة مع اسناده الى النفس فيشهد الله
كذلك او اولى ومما يزجر عنه من اعجبي الغير ان من قال يعلم الله ما فعلت كذا
وكان فعله كفر لانه نسب الى الله تع العلم على خلاف الواقع وظاهر تقييده بالعالم
المتعمد انه كذلك مخصوص للاخبار لا للانشاء وهو في الماضي يتحقق فيه الكذب فحكم عليه
بالكفر بخلافه في المستقبل فانه محض اخبار عما سيقع وهو لا يتحقق فيه كذب فلا شي
فيه عندنا خلافه هذا اما بحسب الآن والمسئلة تحتمل اكثر من ذلك وسئل عن
من يشهد الله هل هو يمين اولا فاجاب بقوله ليس بيمين وفي الاذكار ان من الناس

يتورع

يتورع عن اليمين فيعدل الى قوله يشهد الله فيقع في اشد من ذلك من حيث انه نسب الى الله
انه يشهد الشي وعلمه على خلاف ما هو عليه اي وذلك عند بعض كفر على ما في الجواهر عن
ترجمة بعض فضلا الاعاجم لما في الرافعي بالفارسية وسئل عن رجل استاجر دارا واقر
بانه راى وتسلم ثم انكر الرؤية وطلب يمين الموجر انه راى فهل يجاب فاجاب بقوله
افتى الجلال السيوطي بانه لا يجاب لذلك لانه صدر منه ما يكذبه وهو اقراره بوقوع
الرؤية وليست هذه كالواقف بالقبض ثم قال ان ذلك انما كان على رسم القبالة لان
ناخبر القبض عن الاقرار به كثير متعارف ولا يذهب عليه فساد عقده فسمعت الدعوى
به للتحليف واذا تاخر الرؤية عن عقد الاجارة فهو مبطل لها ولم يعتد عرفا ولا شرعا
تاخر الرؤية عنها كسائر العقود المشترطة فيها فلا يتصور فيها رسم قبالة فلم يسمع
طلبه التحليف لان اقراره بها لم يعارض بخلافه في مسئلة رسم القبالة فان العرف
قاض بالاشهاد على وجوده قبل وجوده والا كالواقف بعقد اجمالي ثم انكر بعض شروطه
او لوازمه او صفاته واعتذر بانه لم يعلم انه يفسد العقد فتقبل دعواه للتحليف
لعذره ولانه لم يقر بشي معين بخصوصه ثم انكره بخلافه في مسئلة الرؤية ويجري
ذلك فيما لو اقر بالبيع والرؤية ثم قال لم ار فلم تسمع دعواه للتحليف ولا لغيره
باب النذر سئل عن كمن نذر بجميع املاكه او باعه
الي من هو تحت يده وفهموا براءته من الثمن في الصورة الثانية ولولا ذكر التحية والقهر
والغلبة على ذلك وعدم القدرة على انتزاع ذلك من يده لم ينذر ولم يبع فما الحكم
حينئذ مع ان في فتاوى ابن كبن فيمن امتنع ان يقسم لاخته من مخلف ابيها وصار
يتصرف في جميع التركة ببيع وغيره مدة ثم طلب منها ان تبيعه نصيبها بدون
ثمن المثل بقدر لا يتغابن بمثله فباعته بما اراد ولو لا عدم قدرتها على انتزاعه لم
تبعه وجرى منها هذا البيع وهي تحت حجره وفهم بانه لا يصح والحالة هذه فاجاب
بان البيع والابرا منهما صحيحان لا نظر لما ذكر في السوال لان حقيقة الاكراه الذي
ذكرها الائمة لم توجد هنا واذا علم انتفا حقيقة الاكراه فيصح النذر ايض ان وجدت
بقية شروطه ولا يعارض ذلك ما نقلتموه عن ابن كبن لان في السوال وهي تحت
حجره وفهم كما ذكرتم واذا كانت تحت حجره فكيف يصح بيعها له فالقضا دائما جا

تقف ما في هذا السؤال والجواب فانه نفيس

من كونها تحت حجره لا من جهة الاكراه على ان جمعا قالوا ببطلان بيع المصادر فيحتمل
ان ابن كبن تبعهم في ذلك لكن المعتمد صحة بيعه كما صرحوا به وبانه غير مكره فكذلك
من ذكر في السوال عنهم حكمه كالمصادر بل اولى وهذا جميعه يتضح به صحة البيع ايضا
في مسئلة البيع للغاصب وهي المشهورة واشار بذلك الى مسئلة مرت في البيع
من جملة ما سئل عنها جاءت اليه من علما حضرموت مشتملة على اشكالات
وفوائد وغرايب ولذا اختلفت في كثير منها الاجوبة ولم يبسط احد فيها بمثل
ما بسط في هذه الفتاوى لانه لا اكراه فيها والبايع فيها وفي التي قبلها هو المقصر
بالبيع لانه يمكنه التخلص بالسلطان ونحوه فان فرض عجز السلطان او بعده بحيث
لا يمكن ان يخلصه هو ولا احد من نوابه ممن تحت يده تلاع العين فهذا نادر فلا يبنا
عليه حكم كما صرحوا به في مواضع كالفلس والنفقات وسئل عن ما لو نذر
بجد وم او بهرم بجميع املاكه لا خر على ان يقوم بمونته مدة حياته ما حكمه فاجاب
بان الذي يتجه عدم صحة النذر فيها لانه قرنه بشرط اخرجه به عن كونه قربة فقد
شرط النذر وسئل عن ما لو نذر بجميع املاكه وهو محتاج اليها لمونته
او مونة ممونه او لقضا دين عليه ما المعتمد في ذلك فاجاب بان الذي صرح به
جمع متاخرون انه لا يصح النذر بما يحتاج اليه لدين لا يرجى له وفا او لنفقة ممونه
او لنفسه وهو الذي لا يصبر على الاضافة لان التصدق اما حرام او مكروه وكلاهما
لا يصح نذره لا يقال الحرمة والكراهة لامر خارج فلا تنافي صحة النذر كما يوخذ من
كلامهم في مواضع ومن ثم صحت هبته المال الذي يحتاجه بعد دخول الوقت كما في المجموع
لانا نقول ليست الحرمة ولا الكراهة لامر خارج من كل وجه فكانتا منافيتين لصحة
النذر ويفرق بين النذر والهبة بان الهبة تصح بالا قربة فيه بخلاف النذر وسئل
عن شخص قال نذرت هذه العين للنبي صلى الله عليه وسلم وللشيخ عبد القادر
نفع الله به فهل تصرف فيها في مصالح المسجد النبوي او لاولاد السيدة فاطمة
رضي الله عنها واولاد اولادهم وان سفلوا اذا قلتم انه لاولاد بنته اولاده صلى الله
عليه وسلم ويكون ذلك من خصوصياته صلى الله عليه وسلم كما صرح به البعض فاذا كان
الامر كذلك تستوعب الذكور والاناث في ساير البلدان وهذا مستحيل او يستوعب ممكنا

منهم

منهم ببلد الناذر ان امكن والا يدفع لاقل الجمع ثلاثة واذا كان النذر للشيخ المذكور
فيصرف في مصالح تربته او لاولاده ويكون الحكم كما ذكر يستوعب ام لا فاجاب
نذر شي للنبي صلى الله عليه وسلم او لغيره كالشيخ المذكور نفعنا الله به مجمل حيث لم يعرف
قصد الناذر على ما اطرد به العرف في ذلك النذر فان اطرد بصرفه لمصالح قبره الشريف
او لمصالح مسجده او لاهل بلده عمل بذلك العرف في هذا النذر كما يفيده كلام الشيخين
وغيرهما في النذر للقبر او للقبر المشهور بجرجان فان لم يكن عرف او كان وجهله
الناذر فللزركشي فيه تردد والذي يتجه البطلان فان عرف قصده فالذي يتجه انه
ياتي فيه قول الاذرعي في النذور للمشاهد المبنية على قبر ولي او نحوه من ان الناذر
ان قصد تعظيم البقعة او القبر او التقرب الى من دفن فيها او من تنسب اليه وهو الغالب
من العامة لانهم يعتقدون ان لهذه الاماكن خصوصيات لانفسهم ويرون ان النذر
لها مما يندفع به البلا فهذا لا يصح النذر في صورة من هذه الصور لانه لم يقصد به التقرب
الى الله تعالى بخلاف ما اذا قصد به التقرب على من يسكن تلك البقعة او من يرد اليها
فانه يصح لانه هذا نوع قربة وبما تقرر علم ان اولاد المنذور له واولادهم لا حق لهم
في النذر من حيث كونهم ورثته لم نعم ان اطرد العرف بان المنذور لا بهم يصرف
لهم عمل به فيهم وصرف لهم لا من حيث كونهم ذريته بل للعرف اذ لو اطرد بالصرف لاجانب
مخصوصين صرف اليهم وسئل عن ما اذا نذر البايع للمشتري بمثل ثمن الشجرة
المبيعة او بمثل اجرة الارض المبيعة ان خرج المبيع مستحقا فهل هذا نذر لجاج لان
نذر اللجاج هو المعلق بامر مرغوب عنه لا فيه او هو نذر معلق على شرط يجب الوفا
به اذا وجد شرطه وما الفرق بينهما فان كلا منهما فيه تعليق وهل يرجع الى قول
الناذر قصدي كذا مطلقا او ما لم ينقض الشرع بكفاية وعن ما لو كان لشخص دين
معلوم على اخر فطالب رب الدين المدين بدينه فقال المدين ما عندي في هذا الوقت
شي فقال رب الدين انذر لي بثلاثة اصع طعام في ذمتك اذا خرج لي الشهر ولم
توفني ديني فنذر بذلك فكذلك هل هذا نذر لجاج او تعليق على شرط فان قلتم
لجاج فلو قال له اذا خرج الشهر المذكور ولم اوفك ودعيت لي بالعافية او بما تيسر
فلك علي كذا فقال ذلك فهل يلزمه ما التزمه ويخرج بهذا عن نذر اللجاج او لا

تقف

فاجاب الذي نقله الشيخان عن الغزالي واقراه ان النذر في الصورة الاولى لغو
ووجهه ان هذا امر مباح ولا يلزم بالنذر ولا نظر لكونه متضمنا التحرز الصدق قد ورد كذلك
لانه على هذا الوجه الخاص اعني تعليقه وجعله في مقابلة ما ذكره ليس قربة ولا
محرما فكان مباحا واعترض بان القياس انه نذر لجاج وقد يجاب بان البايع لا يقصد
بذلك الامتناع من شيء بل لعله نعم جعلوه لغوا نظرا للمعاني العقود دون صيغها وهي
قاعدة شهيرة تختلفون فيها النظر الى المعنى اذ قوي بما عضده كموافقة الغالب هنا
فافتا بعضهم بان ذلك نذر لجاج لعله اخذه من الاعتراض المذكور وقد بان
الجواب عنه واما النذر في الصورة الثانية فالظاهر انه لغو ايضا لانه علقه على
حرام او مباح وكل منهما لا يصح نذره لانه اذا قال ان خرج الشهر ولم اوفك دينك
فعلي كذا كان تعليقا له على خروج الشهر وعدم وفا الدين وعدم وفائه مع وجود
شيء يوفي منه حرام لان اداء الدين واجب على الموسر بعد الطلب ومع ذلك مباح
وضم الى ذلك الدعا لا يقلبه صحيحا لانه علقه على شيئين احدهما باطل فبطل وانما
يصح فيما يصح ويبطل فيما يبطل لان التعليق الواحد لا يتبعض وسئل وصل
ما تفضل به مولانا سيدي جزاه الله عنا وعن المسلمين خيرا والقايل بانه كونه نذر
لجاج في الصورة الاولى هو الفقيه عبد الله بن الحاج فضل صاحب المختصر الذي
شرحتموه ووجه ما ذكرتموه ظاهر وما وجه القايل بان ذلك تعليق بصفة وهو انفا
من اكابر فقها الجهة لكن الحق احق ان يتبع وما الفرق بين هذا وما قبله فان
كلا منهما تعليق بصفة وما ذكره سيدي في الصورة الثانية واضح جزاكم الله خيرا
لكن هل للداين سبيل على حنث المدين على وفاء الدين بصورة نذر يلزمها المدين
بغير صورة اللجاج ويلزمه ما التزمه ام لا فاجاب بقوله الحيلة في ذلك ان
يتفقا على زمن لقضا الدين ثم يقول المدين للداين اذا جا الزمن الفلاني فلله
علي كذا فيعلق بمضي الزمن فقط وسئل عن عادة اطردت عند قضاة
الحجاز وهو ان المستاجر او المشتري اذا خاف من اظهار وقف او منازع اخر يقولون
للبايع قد نذرت ان قام قايم شرعي على المشتري نذر له بمثل ما قام به عليه
ومقصودهم اذا اخذت منه الارض بوجه شرعي يرجع المشتري بمثل ما اخذ منه

من الارض وحكم بذلك النذر حاكم الشرع من جملة الحكم هل يصح ذلك النذر ام لا فاجاب
النذر المذكور باطل فلا يجوز الحكم به وسئل عن رجل نذر سكنى المدينة فهل يكون
نذره قربة فيلزمه واذا قلتم باللزوم فهل يجزيه سكنى مكة قياسا على الاعتكاف
واذا قلتم بالقياس فما الجامع بينهما واذا قلتم بعدمه فما الفرق او يكون قياس
نذر سكنى المدينة كقياس المشي الى البيت الحرام يلزم مع كون الركوب افضل وما
القياس فيه والفرق وهل الافضل في سكنى المدينة او الاعتكاف بمسجدها اتمام
ما التزمه او يكون مكة مجزية مع الافضلية فاجاب سكنى المدينة سنة ان امن
من الوقوع في محذور ورجح فيصح نذرها كما افهمه كلامهم في باب النذر وافهم كلامهم
فيه انه لا يجزي عنها سكنى مكة وان كانت افضل كما لو نذر المشي لا يجوز الركوب
وكما لو نذر التصدق بالدراهم لا يجوز بالذهب لان المشي فيه مشقة مقصودة للشارع
لا توجد في الركوب وكذا الدراهم فيها ما لا يوجد في الذهب مع مخالفة الجنس وكذا
سكنى المدينة فيها من المشقة وغيرها ما لا يوجد في مكة ويؤيد ذلك قولهم لو نذر
جهادا وعين له جهة لم يجزه اجزاه غيرها ان ساواها مسافة ومؤنة والا فلا
فافهم ذلك ان سكنى مكة لا يجزي عن سكنى المدينة وان كانت افضل لانهما غير مستويين
في ذلك وغيره ويفرق بين السكنى والاعتكاف بانه منوط بالمسجد من حيث ذاته فلم
يختلف الغرض باختلاف ذوات المساجد غير الثلاثة واما هي فالاختلاف بينها
انما جا في امر تابع هو مجرد الفضيلة فاجزا الفاضل عن المفضول ولا عكس واما المشقة
ونحوها فالثلاثة مستوية فيها بخلاف السكنى كما مر والحاصل ان نفس الاعتكاف
لم يختلف باختلاف المحال الا في الافضلية فحسب والسكنى مختلفة باختلاف المحال
في الافضلية وغيرها ومتى وقع الاختلاف في غير الافضلية لم يجز احدهما عن الاخر وحيث
عين في نذره شيئا فالاولى فعله وان قلنا بان غيره الافضل يجري عنه وسئل
عن حقيقة نذر التبرر وما الفرق بينه وبين نذر اللجاج فقد ذكر في الانوار ما معناه
ان نذر التبرر تعليق قربة على انه فاتح نعمة او حصول نعمة فهل هو مقصور على ذكر
او ما يظهر البحث والمنع لجاج والباقي تبرر ويظهر ذلك فيما لو قال ان سقط هذا الجدار
فعلي ان اتصدق بكذا وكذا وان استحق منكم يا فلان هذا المال بدعوى من فلان

مطلب بيان نذر التبرر واللجاج مع البسط

اومن احد فنذر على ان اتصدق عليك بكذا ان فعل هذا انذر لجاج او تبرر واما قوله
ان دخل فلان الدار اولم يدخل فلله علي كذا فظاهر انه لجاج فيبنوا الناحية ذلك
فاجاب النذر اما تبرر او لجاج والتبرر اما مجازاة او ملتزم ابتدا فالمجازاة هو تعليق
التزام قربة في مقابلة حدوث نعمة او اندفاع نقمة كما قالوه او ما كل ما يجوز ان يدعو الله
به اباه كما قاله الصيمري وطرده القاضي في كل مباح قال في الكفاية وهو افقه
واوضح فالحاصل انه تعليق التزام القربة في مقابلة ما يرغب فيه سواء كان حصوله
على ندور ام لا وغير المجازاة كسه علي ان اصلي مثلا ولا يشترط في القسمين الاضافة
الى الله تعالى خلافا للقاضي واما نذر اللجاج فهو تعليق القربة بما يرغب عنه
وهو معنى قول الشيخين هو ان يمنع نفسه من شيء او يحثها عليه بتعليق التزام قربة
وقد يكون لتحقيق خبر ايضا كان لم يكن كما قلت فعلي كذا ثم الصيغة ان كانت نصا في التبرر
او اللجاج فظاهر ولا يحتاج هنا الى قصد وان احتملتهما اشترط قصد الناذر فان
قصد شيئا عمل به فاذا قال ان دخلت الدار فمالي صدقة كان نذر لجاج لانه المفهوم
منه فكان كقوله علي ان اتصدق بمالي فاما ان يتصدق بكله واما ان يكفر كفارة يمين
ولتبادر اللجاج من هذه الصيغة لم يحتج لقصده كما افهمه اطلاقهم بخلاف التبرر
فان هذه الصيغة وان احتملته لكنه غير متبادر منه فاحتيج الى قصده فاذا اراد
بها ان رزقني الله دخول الدار بان رغب في دخولها كانت نذر تبرر وكذا ان قال
في ان سقط هذا الجدار فعلي ان اتصدق بكذا فهو نذر لجاج الا ان يريد ان رزقني الله
سقوطه بان يكون سقوطه مرغوبا فيه فيكون نذر تبرر لما تقرر ان المرغوب فيه
تبرر والمرغوب عنه لجاج وضبط ذلك الائمة بان الفعل اما طاعة او معصية
او مباح والالتزام في كل منها تارة يتعلق بالاثبات وتارة يتعلق بالنفي فالاثبات
في الطاعة كان صليت فعلي كذا يحتمل التبرر بان يريد ان وفقني الله للصلاة
فعلي كذا واللجاج بان يقول له صل فيقول لا اصلي فان صليت فعلي كذا والنفي
في الطاعة كان يمنع من الصلاة فيقول ان لم اصل فعلي كذا لا يحتمل غير اللجاج اذ
لا بر في ترك الطاعة والاثبات في المعصية كان يؤمر بشرب الخمر فيقول ان
شربتها فعلي كذا لا يحتمل غير اللجاج ايضا لما تقرر والنفي فيها كان لم اشربها

فعل

فعلي كذا يحتملهما فالتبرر بان يريد ان عصمني الله من شربها واللجاج بان يمنع من شربها
فيقول ان لم اشربها والمباح نفيا واثباتا يحتملهما فالتبرر في النفي كان لم اكل كذا
فعلي كذا يقصد ان اعانني الله على كسر شهوتي فتركته فعلي كذا وفي الاثبات كان
اكلت كذا يقصد ان يسره الله لي واللجاج في النفي كقوله وقد منع من اكل الخبز ان لم
اكله فعلي كذا او في الاثبات وقد امر باكله ان اكلته فعلي كذا او بما تقرر علم ان قوله
ان استحق منك يا فلان هذا المال الخ يتصور ان يكون تبررا بان يكون الناذر ادعاه
لنفسه واراد اثباته لانه علقه بمرغوب فيه حينئذ وان يكون لجاجا بان يترتب على
استحقاقه ضرر للناذر مثلا لكونه كان تحت يده فيكون طريقا في الضمان مثلا لكونه
مرغوبا عنه حينئذ وقول الشيخين نقلا عن الغزالي واقراه لو قال البايع للمشتري
ان خرج المبيع مستحقا فلله علي ان اهبك الفا كان لغوا اعترضه كثيرون بان الوجه
انعقاد النذر وغايته انه لجاج واجيب عنه في شرح العباب بان البايع لا يقصد
بذلك غالبا بل دايما الا ترويج سلعته فمن ثم جعلوه لغوا نظرا للمعاني العقود دون
صيغها وان كان النظر للصيغ اكثر وقول السايل في ان دخل او لم يدخل الظاهر
انه لجاج ليس على اطلاقه لما تقرر ان ذلك يحتمل التبرر واللجاج لانه قد يريد
ان وفقه الله للدخول انه كالاكل للخبز وقد علمت انه يتصور فيه نذر اللجاج والتبرر
نفيا واثباتا كما صرحوا به وانهم لم يخصوا ذلك بالدخول بل اجروه في كل مباح ومنه
الدخول فكلامهم مصرح بان الدخول نفيا واثباتا يحتمل النذرين بالمعاني التي
قررناها فكيف مع ذلك يقال فظاهر انه لجاج وسئل هل يصح النذر على بعض
اولاده دون بعض واذا اراد النذر على جميعهم فنذر على الاول ثم الثاني الى اخرهم
ما حكمه فاجاب اختلف المتاخرون من اهل اليمن في النذر على بعض الاولاد فقال
جماعة منهم كالفتى وتلميذه الكمال الرداد والجمال ابن حسين القماط وافتضاه كلام
البدر ابن شهبة انه باطل لان شرط النذر القربة في ذلك بل هو مكروه كما صوبه النووي
في تنقيح الوسيط قال وقول الوسيط كان تاركا للاحب عبارة ناقصة والصواب
ما قاله الاصحاب فان الحديث مصرح بشدة كراهته بل صرح ابن حبان في صحيحه
بعدم جوازه واطنب فيه لخبر الصحيحين ان ابا النعمان بن بشير نحله شيئا دون اخوته

قوله اختلف ... جوابه ... عند ابن حجر صحيح ... الفتاوى صحة النذر لبعض الاولاد وان محل الخلاف ... لم ... والمحذور ... خاتمة الجواب ... مساع

فطلب من النبي صلى الله عليه وسلم الاشهاد على ذلك فقال فلا تشهدني اذا فاني لا اشهد
على جور وللحرمة مذهب احمد وقال اكثر العلما بالكراهة فقط لقوله صلى الله عليه وسلم
فاشهد على هذا غيري ولو كان محرما لم ياذن له في اشهاده غيره عليه والجور الميل
والمكروه مائل عن سنن الاستقامة فلا دليل في الحديث للحرمة وقال اخرون
يصح النذر منهم الشيخ نجم الدين يوسف المقري والفقيه عبد الله بن احمد بامخرمة وهذا
هو الذي يتجه ترجيحه لانه الذي دل عليه كلامهم في باب النذر ان مرادهم بقولهم
لا ينعقد نذر المكروه المكروه لذاته بخلاف المكروه لمعنى خارج عن ذاته
بان يكون ذاته قربة وانما اقترن بها امر خارج عنها صيرها مكروها فهذا ينعقد
نذره كما صرحوا به في مسايل منها صوم الدهر فقد اطلق في الروضة انعقاد نذره
مع انه قدم في باب الصوم كراهته في بعض الصور وابلغ من ذلك قوله في شرح
المهذب لا خلاف في انعقاد نذره ولزوم الوفا به وكلام الرافعي صريح في صحة
نذره وان قلنا بكراهته على توقف فيه وعبارته اذا نذر صوم الدهر انعقد نذره
وقد ذكرنا في اخر الصيام ان منهم من اطلق القول بكراهته ولا يبعد ان يتوقف
على ذلك التقدير في صحته لان النذر تقرب والمكروه لا يتقرب به والمذهب انعقاده
انتهى فتامل قوله والمذهب انعقاده بعد ذكره التوقف وعليه فقد اجاب
المحقق الشمس الجوجري في شرح الارشاد عن ذلك بكلام حسن فقال فان قلت
فهل للتوفيق بين ما في الروضة والمجموع والشرح هنا من اطلاق الانعقاد وبين
ما ذكر في صوم التطوع من كراهته اما مطلقا او على التفصيل الذي نقل وجه ام لا
قلت يمكن ان يقال في وجه التوفيق ان ما ذكر هنا لاجل ان الصوم في نفسه
قربة وطاعة فصح التزامه بالنذر ووجب الوفا به مطلقا من غير تفصيل وما ذكر
هنا من الكراهة ليس راجعا الى الصوم من حيث ذاته بل باعتبار ما يعرض له
من خوف الضرر والفوت فالمكروه هو التفويت والتعرض للضرر لا نفس الصوم
ويؤيد ما ذكرته ان البغوي صرح بالكراهة وبانعقاد النذر وح فقول المطلب
ان كلام التنبيه صريح في عدم الصحة لانه قال لا يصح النذر الا في قربة غير ظاهر
ومثل عبارة التنبيه في ذلك عبارة الحاوي النذر التزام قربة فلا يقتضي تخصيص

ذلك

ذلك بالتنبيه انتهى فتامله تجده صريحا في صحة النذر في مسالتنا وفي ان اعطا بعض
الاولاد صدقة وهو من حيث ذاتها قربة وانما كرهت في هذا الفرد الخاص لما
يترتب عليها من التخصيص المؤدي الى العقوق فح الصدقة والصوم قربتان
في ذاتهما وقد يعرض لهما ما يصيرهما مكروهين لامر خارج عنهما فاذا قالوا بانعقاد
نذر صوم الدهر وان قلنا بكراهته فليقولوا بانعقاد النذر في صورتنا
ولا نظر الى الكراهة كما علمت ومما تقرر يندفع ميل الاذرعي للاخذ بقضية
توقف الرافعي وتعجبه من جمع البغوي بين القول بالكراهة وانعقاد النذر وان تبعه
غيره على ذلك واطالوا فيه وقد بسطت الكلام على ذلك في شرح العباب وبينت
ما وقع للزركشي وغيره هنا ويؤيد ما قلناه بل هو صريح في ذلك المراد مما سبق تصريحهم
بانعقاد نذر صوم الدهر من المراة المزوجة بغير اذن زوجها ومن الرقيق بغير
اذن سيده ولم ينظروا الى حرمة الصوم عليهما بغير اذن الزوج والسيد لان الحرمة
ليست لذات الصوم بل لما عرض من تفويت حق الزوج والزوج والسيد فاذا كانت
الجهة العارضة للعبادة غيرها لا تمنع من انعقاد نذرها فالاولى ان تكون الكراهة
العارضة لها غيرها لا تمنع من انعقاد نذرها فاتضح ما ذكروه من انعقاد نذر
صوم الدهر وما ذكرناه في انعقاد نذر اعطا بعض الاولاد واصرح مما قلناه في
انعقاد نذر صوم الدهر مع كراهته تصريح الشيخين بصحة نذر صوم يوم الجمعة
مع كراهته فانهما وغيرهما صرحوا بانه لو نسي اليوم المعين من الاسبوع صام الجمعة
وعللوه بانه اخر الاسبوع فان كان اليوم المعين غيره فهو قضا وان كان هو المعين فهو ادا
فقولهم فهو ادا صريح في صحة نذره واذا صح نذره مع كراهته لانها لمعنى خارج
عن ذات الصوم وهو الاضعاف عن ما فيه من الوظايف الدينية فلذلك يصح نذر
اعطا بعض الاولاد مع كراهته واذا تاملت ما ذكرته من كلامهم في هذا ظهر لك ان
ما مر عن الاذرعي وغيره من النزاع في انعقاد نذر صوم الدهر اذا قلنا بكراهته
غفلة عن كلامهم اعني الذي ذكروه في انعقاد نذر صوم يوم الجمعة مع كراهته
ولذلك ظهر لك ايضا ان من قال في نذر اعطا بعض الاولاد بالبطلان غفل عن ما قالوه
في صوم الدهر وصوم الجمعة ونظر الى مجرد قولهم لا يصح نذر المكروه فتامل ذلك

قف

ولا تغتر بغيره ومحل الخلاف فيما اذا لم يكن للمنذور اعطاؤه من الاولاد صفة تميزه
كفقر وصلاح واشتغال بعلم والا انعقد نذر اعطايه اتفاقا فاذا لا كراهة فيه ح وعلى
ما رجحته فلا فرق اذا اراد النذر لجميعهم بين ان ينذر للكل معا او واحدا بعد واحد
وسئل عن ما لو تواطيا على ان زاد اقرضه مالا معلوما ان ينذر عليه بعد صحة الاقراض
بمال معلوم القدر في ذمته في معين كل سنة مدة بقاء الدين ثم حققا ذلك هل هذا
النذر صحيح ام لا فقد رايت جوابا لبعض علما زبيد ببطلانه ولاخر بصحة واطال
فيه الكلام وشرط فيه شروطا كون الدين حالا وعجز المدين عنه بحيث لو طلب
لادى الى فقره ومسكنته او اخراجه من داره او اخذ ضيعته التي مؤنته منها
وان يقيد النذر بقوله الى ان اوسر وبسط فيه كثيرا فما التحقيق في ذلك الذي
لا يعتمد في الفتيا على غيره فاجاب بقوله اذا تواطيا على ان يقرضه مالا
وينذر له كل سنة بشي معين فاقرضه ثم نذر المقترض لمقرضه بدينار مثلا كل
سنة ما دام هذا المال في ذمته فالذي يتجه لي في هذه المسئلة انه ان اتى بهذا
النذر على قصد الوفا بما تواطا عليه لم يصح لان المواطاة المذكورة مكروهة فالوفا
بها مكروه والمكروه لا يصح نذره والدليل على كراهة تلك المواطاة قولهم
لو تواطا العاقدان على نحو الطلاق قبل النكاح ثم عقدا بذلك القصد بلا
شرط كره كما قاله الماوردي وغيره خروجا من خلاف من ابطله وان كان لو
صرح به ابطله اذا اضمره كره فكراهة العقد بهذا القصد صريحة في كراهة
النذر بذلك القصد وحيث كره النذر والمنذور به فلا يمكن الانعقاد وقد تقرر
بما قررته كراهة النذر والمنذور به اذا قصد به الوفا بما تواطيا عليه وفي هذه
الحالة لا فرق بين ان يكون الناذر فقيرا والدين حالا وان يكون بخلاف ذلك
وان قصد به محض القربة والتصدق او الاهدا الى المقرض كل سنة من غير ان
يجعله في مقابلة مواطاة ولا غيرها صح النذر لا فرح كالهدية للمنذور به وان قصد
به جزا شكر نعمة الصبر عليه ولو لا عسار مع حلول الدين صح ايضا اخذا من قول
القاضي الحسين في جزا الاتيان لو شفي مريضه فقال لله علي عتق رقبة لما انعم علي من
شفا مريضي لزمه الوفا بالمنذور قولا واحدا كما لو علقه بشفايه قال البلقيني مكانه

قف

نظرا الى ان هذا جزا شكر النعمة فانزل منزلة المجازاة المعلقة قبل الحصول وهذا كلام حسن
معتمد انتهى وقال الزركشي انه قياس سجود الشكر انتهى ويؤيده ايضا قولهم في نذر
المجازاة هو ان يعلق التزام المال على حصول نعمة يرجوها من مال او جاه او ولد او
اندفاع نقمة يحذرها كنجاة من هلكة وضبطه الصيمري بان يعلق القربة على حصول
ما يجوز ان يدعو الله تعالى به وان يساله اياه فاذا حصل لزمه الوفا بنذره انتهى
ولا شك ان المقترض بعد ان اقترض ولزم الدين ذمته اذا نذر لمقرضه كل سنة بكذا الحمل
هذا النذر على ان المراد به نذرت لك بكذا كل سنة ان صبرت علي فجعل النذر مجازاة
لصبره عليه وصبره عليه فيه نعمة لرفقه بذلك المال وانه فاع نقمة عنه من نحو مطالبته
وحبسه واضراره فدخل هذا النذر بهذا القصد في كلامهم فاتضح صحته ولزوم
الوفا به وان اطلق الناذر نذره ولم ينو به شيئا فهو محل التردد لانه يحتمل المعنى المبطل
وهو الحالة الاولى السابقة والمعنى المصحح وهو الاحوال الثلاث التي بعدها والذي
يفهمه قولهم السابق في مسئلة النكاح ثم عقد بذلك القصد الصحة هنا في حالة
الاطلاق وهو متجه اذ الصيغة بوضعها صحيحة وانما ابطلها قصد الوفا بالمواطاة
المكروهة ونحوه فاذا اخلت عن ذلك القصد المبطل لزم الحكم بصحتها اذ لم
يقترن بها حينئذ مبطل ظاهرا ولا باطنا ومما يدل لتاثير القصد في صيغة النذر
المحتملة بحث الاذرعي في امراة نذرت الجهاد انها ان ارادت به القتال ومكافحة
الابطال لم ينعقد نذرها وان قصدت به مداواة الجرحى ونحو ذلك من القيام
بمصالح المجاهدين انعقد نذرها فقد كر في الصدر الاول يخرجن لذلك انتهى
بل قد صرح الشيخان كجماعة بنحو ذلك فقالوا قد يتردد الصيغة فتحتمل نذر التبرر
وتحتمل نذر اللجاج فيرجع فيه الى قصد الشخص وارادته وفرقوا بينهما بانه في نذر
التبرر يرغب في السبب وهو شفا المريض مثلا بالتزام المسبب وهو القربة المسماة
وفي نذر اللجاج يرغب عن السبب لكراهة الملتزم انتهى واذا اريت فرقهم المتضمن
لحد نذر التبرر المتعين الوفا به بما ذكر علمت ان النذر في مسئلتنا من اقسام نذر
التبرر الا في الحالة الاولى وهي ما اذا قصد الوفا بالمواطاة وفي غير هذه الحالة لا فرق
بين ان يكون المقرض فقيرا او غنيا فقد صرح القاضي حسين بصحة النذر للغني

لان التصدق عليه قربة فجاز التزامه بالنذر وفي فتاوى الولي ابي زرعة ما يؤيد
ما قلته فانه سئل عن من نزل لاخر عن ارض يستحق منفعتها بالاقطاع فالتزم
المنزول له بالنذر الشرعي انه اذا اخرج له منشورا اقطاعها بمقتضى ذلك النزول دفع له
كذا او حيث الصفة فهل يصح هذا النذر فاجاب بصحته وانه نذر مجازاة ولا
ينافيه ما نقله الشيخان عن فتاوى الغزالي واقراه من ان البايع لو قال للمشتري
ان خرج المبيع مستحقا فلله علي ان اهب منك مائة دينار لم يصح لانه مباح وذلك لان
هذا نذر لجاج اذ ليس للبايع غرض في ان يخرج المبيع مستحقا وانما يفعل ذلك
تحقيقا للزهد ودفعا للقول فاتل ليس هذا ملكه بخلاف المنزول له فان له غرضا
في ان يصير الاقطاع له وهي نعمة فيشكر الله عليها بما يدفعه للناذر فان قيل لم
يسند الغزالي في البطلان الى كونه نذر لجاج وانما اسند الى انه مباح فنذر اللجاج
في صورته وصف طردي قلنا صورة الغزالي صرح فيها بان المدفوع هبة واما
هذه فلم يصرح فيها به فيجوز ان يكون صدقة فيقصد به ثواب الاخرة وبتقدير
ان لا يقصد به الصدقة فهو مندوب لكونه مكافاة لما سبقت من النازل بسبب
نزوله والمكافاة على الاحسان مطلوبة شرعا وهذا منتف في صورة الغزالي
انتهى فتامل قوله وبتقدير ان لا يقصد به الصدقة فهو مندوب اليه الخ تجده
صريحا فيما ذكرته من الصحة في مسئلتنا في الاحوال الثلاثة وبما قررته يعلم الرد على من
اطلق البطلان فيها وعلى من قيد الصحة فيها بتلك الشروط ويعلم ايضا ان الوجه
ما قلناه من التفصيل المصرح به كلامهم فتامل ذلك فانه مهم وسئل عن من نذر
لعمرو بمال وموادة ان لم يبع بكر داره من عمرو ومراده ان بكرا لا يترك البيع بل لا اخا
في ذلك ما حكم النذر وعمن قال لاخر تعلم كذا او كذا ان معكوحولا ضيعة نفيسة فقال
كالمازح بي نذر عليك ما الحكم واذا قال اردت غيرها ما الحكم فاجاب النذر لعمرو
في صورته المذكورة يحتمل اللجاج والتبرر وقدموا الفرق بينهما بانه في نذر التبرر
يرغب في السبب وهو شفا المريض مثلا بالتزام المسبب وهو القربة المسماة وفي
نذر اللجاج يرغب عن السبب لكراهته الملتزم فعدم بيع بكر داره من عمرو
ان احبه الناذر ورغب فيه لغرض صحيح فقد كان النذر نذر تبرر فيلزمه ما التزمه

لعمرو

لعمرو وان كرهه الناذر ولم يرغب فيه كان نذر لجاج فيتخير بين ان يعطي عمرا ما التزمه له
وبين كفارة يمين وينعقد النذر بقوله بي نذر عليك وان كان مازحا على ان الصيغة
يحتمل الاقرار وهو صحيح مع المزح ايضا ولا يقبل قوله اردت غيرها لان كلامه صريح فيها
وسئل عن من عليه دين لرجل فنذر على اخر بجميع املاكه او وقفها عليه ما الحكم
واذا كان الناذر او الواقف هو الضامن هل حكمه حكم الاصل فاجاب من عليه يستغرق
ماله وليس له جهة ظاهرة يرجو الوفا منها فنذره التصدق بجميع ماله لم ينعقد ذلك
النذر كما بحثه الاذرعي وتبعه الزركشي وغيره وذلك لان الاولين قيدا لزوم التصدق
بكل المال في قول الاصحاب لو نذر ماله لسبيل الله لزمه التصدق بكله على الغزاة
نقلا ومحل لزوم التصدق بكل ماله فيما نقرر ما اذا لم يكن عليه دين لا يرجو له
وفا وليس له من تلزمه مؤنته وهو محتاج الى صرفه له فان كان كذلك لم ينعقد
نذره لذلك لعدم تناوله له لانه يحرم عليه التصدق بما يحتاج اليه لذلك انتهى
وبه علم عدم انعقاد النذر في القدر الذي يحتاج اليه لما ذكر لانه حيث لم يرج الوفا
من جهة ظاهرة لدينه كان ما يحتاجه اليه للوفا به متعينا للوفا فلم يتناوله النذر
وبهذا يفرق بين عدم انعقاد النذر هنا وانعقاده لبعض الاولاد وايضاحه
ان المنذور به هنا متعين الصرف الى الدين او العيال او النفس اذ لم يصبر على
الاضافة وحيث تعين صرفه لذلك فلم يتناوله النذر لانه انما يتناول القربة
الذاتية وان اقترن بها حرمة او كراهة لامر خارج والتصدق بالمحتاج اليه لما ذكر
ليس فيه مطلقا لا لذاته ولا لامر عارض واما اعطا بعض الاولاد فهو من جزئيات
الصدقة المندوبة والكراهة فيه انما هي لامر خارج فلم يمنع انعقاد النذر به بل
على انها لامر خارج قولهم لا يكره تخصيص بعض الاولاد لنحو فقر او علم واما المحتاج
اليه لما مر فالحرمة بالتصدق به امر ذاتي له لا يمكن انفكاكه عنه فاتضح فرقان ما بين
المسئلتين فان قلت يمكن زوال الحرمة برضى الداين انه يتصدق به قلت
اذا وجد رضاه خرجت المسئلة عن فرضها الذي الكلام فيه وهو ان يحتاج الى
صرف المنذور به في الدين ومع الرضى لا احتياج فلم توجد صورة المسئلة فلا يرد
ذلك على ما نحن فيه وبعد ان تقرر لك ذلك في النذر واتضح فلا يخفى عليك الحال

الوقف بالنذر اذ هما من واد واحد من حيث ان كلا قربة وانه لا ينعقد في مكروه ولا محرم فلو كان لمدين ارض منعته الصرف الى قضاء دينه الذي لا يرجى له الوفاء من جهة ظاهرة غيرها فوقفها لم ينعقد وقفه لذلك رايت الاصبحي اطلق في فتاويه صحة وقف المديون في صحته قبل الحجر عليه ويتعين حمله على ما ذكرته بان يكون له جهة ظاهرة يرجو الوفاء منها فحينئذ يصح وقفه وان كان مدينا والذي دل عليه كلامهم في باب الضمان ان الدين المضمون ثابت في ذمة الضامن كما انه ثابت في ذمة المضمون عنه اذ حقيقة الضمان ضم ذمة الى ذمة واذا ثبت لزوم الدين لذمته فيكون في نذره ووقفه بما يحتاج اليه ما ذكر في غير الضامن فلا يصح منه نذره ولا وقفه لما ذكرناه وسئل اذا نذر شخص نذرا للنبي صلى الله عليه وسلم هل يملكه صلى الله عليه وسلم ويرصد لمصالح حجرته او لمصالح مسجده او هل يصرف فاذا صرف فهل يصرف لبني الحسنين او لبني هاشم وبني المطلب او لخدام حجرته او لخدام مسجده او لسكان بلده ام لا واذا اخذ نذره احد هؤلاء المذكورين جاز له ذلك والتصرف فيه ام لا فاجاب الذي يوخذ من مجموع كلام الرافعي وابن عبد السلام والاذرعي والزركشي وغيرهم ان من نذر شيئا للنبي صلى الله عليه وسلم فان قصد صرفه في قربة تتعلق بمسجده صلى الله عليه وسلم او بجيرانه او بغيرهما صح نذره وعمل فيه بقصده وان لم يقصد شيئا فان اطرد العرف بصرف ما ينذر له صلى الله عليه وسلم لجهة مخصوصة وعلم الناذر بذلك العرف وقت النذر صح النذر ايضا ووجب صرفه لتلك الجهة المذكورة وان لم يطرد بشيء او جهله الناذر ولا قصد له كما تقرر فالذي يتجه انه لا يصح النذر لانه لم يقصد به قربة ولم يوجد عرف يتنزل عليه واذا خرج النذر عن هذين ولم يكن نذره بلفظه موضوعا للقربة كان باطلا وسئل عن شخص نذر على الغير بقطعة من داره ثم منع الناذر المنذور عليه من المرور في الدار الى القطعة هل له ذلك ام لا فاجاب بقوله الجواب عن هذه المسئلة يحتاج الى مقدمة وهي انهم صرحوا بان بيع الانسان لقطعة ارض محفوفة بملكه من سائر الجوانب صحيح وللمشتري المرور من كل جانب وان لم يقل بعتكها بحقوقها لتوقف النفع عليها فهو كبيعها بحقوقها فان شرط المرور من جانب ولم يعينه او نفاه لم يصح البيع لتعذر

الامتناع بالمبيع حالا وان امكن تحصيل ممر له بعد وشرط البغوي عدم امكان تحصيله وحيث اشترى ما يلي ملكه او الشارع مر في احدهما لا في ملك البائع الا ان قال بحقوقها ومن باع دارا واستثنى لنفسه بيتا منها فممرها اليه ما لم يتصل البيت بملكه او شارع كما ذكره القاضي حسين فان نفى الممر ولم يكن تحصيله لم يصح البيع كبيع ذراع من ثوب بالقطع وصرحوا ايضا بان ما جاز بيعه جازت هبته وما لا فلا غالبا فيهما ومن غير الغالب نحو حبتي الحنطة فتجوز هبتهما وان امتنع بيعهما ذكره في المنهاج واعتمده الاذرعي وغيره اذ لا محذور في التصدق بتمرة او بشقها فكذا في الهبة لكن قال ابن النقيب ان ما في المنهاج سبق قلم او وهم لما في الرافعي ان ما لا يتمول كحبة حنطة او زبيبة لا يباع ولا يوهب انتهى والذي يتجه انه لا خلاف بل الاول محمول على ما اذا اراد بهبته نقل اليد عنه كما قال اليه الامام والثاني محمول على ما اذا اراد بها تمليكه لتعذر تمليكه اذا تقرر ذلك فنذر قطعة الارض المذكورة يحتمل تخريجه على بيعها فياتي في نذرها ما ذكرناه في بيعها فيصح النذر بها وان احفت بملك الناذر من سائر الجوانب وللمنذور له المرور من كل جانب وان لم يقل الناذر بحقوقها ويبطل ان شرط له المرور من جانب مبهم او نفاه واذا نذر له بما يلي ملكه او الشارع مر في احدهما لا في ملك الناذر الا ان قال بحقوقها ومن نذر بدار واستثنى لنفسه بيتا فممرها اليه ما لم يتصل البيت بملكه او بشارع فان نفى الممر ولم يكن في تحصيله لم يصح هذا كله ما يقتضيه بناء النذر على البيع لكن مع ان كلا يقتضي الملك وان افترقا من وجوه كثيرة ويحتمل تخريجه على هبتها فياتي في نذرها ما ذكرناه في هبة ما لا يتمول فعلى ما في المنهاج يصح نذرها مطلقا وللمنذور له المرور اليها ما لم يتصل بملكه او بالشارع لانه لا حاجة به الى المرور في ملك الغير واما على ما قلناه من الحمل فلا ياتي ذلك الا ان اراد بالنذر بها في الصورة التي لا ينتفع بها فيها بان شرط الناذر عدم المرور اليها من ملكه ولا يمكن تحصيل ممر اخر لها نقل اليد عنها لا تمليكها واما على ما في الرافعي وكذا على ما بحثناه ان اراد بالنذر بها في الصورة المذكورة تمليكها فلا يصح النذر بها والذي يتجه من الاحتمالين هو الثاني اعني قياس النذر على الهبة لا على البيع لان بين البيع والنذر تجانسا اعم وهو مطلق افادة الملك وبين الهبة والنذر تجانسا اخص وهو افادة ذلك مع كون كل منهما قربة

سؤال عن النذر للنبي والاوليا ومن يستحقه ص ٢٢٣

بزانة ولا شك ان التشابه الاخص اولى رعاية من التشابه الاعم فكان الحاق النذر بالهبة اولى والحق وح فيصح نذر القطعة المذكورة مطلقا حتى في الصورة التي لا يصح بيعها فيها بناء على ما مر عن المنهاج وكذا على ما مر عن غيره ان اراد نقل الملك لا التمليك وللمنذور له المرور كل ملك الناذر اليها ما لم يتصل بملكه او بشارع هذا ما ظهر لي في هذه المسألة ولم ارى فيها نقلا وسئل هل نذرت عليك بكذا صيغة صحيحة اولا وكيف كيفية الصيغة التي لا خلاف فيها لمن اراد النذر بمال على غيره فاجاب بقوله المعتمد ان نذرت من صرايح النذر لكن قال بعضهم محله حيث كان الملتزم قربة او اضيف لما يتقرب به كنذرت للفقرا بخلاف نذرت لفلان بكذا قال فهذه محتملة للنذر وغيره فيظهر انها كناية انتهى وكلام الانوار قد يدل لما قاله ومع ذلك فالاوجه انها صريح مطلقا لشهرتها وورود اصلها ولا فرق بين نذرت لك ونذرت عليك بكذا والاولى لمن اراد ان ينذر لغيره بمال ان يقول لله علي ان اعطيك هذا وان اتصدق عليك به او بكذا او نحو ذلك وسئل عن النذر لولي من الاولياء والوقف عليه هل يصح اولا فاجاب بقوله ان النذر او الوقف لمشاهد الاولياء والعلماء صحيح ان قصد به الناذر او الواقف اهل ذلك المحل او صرفه في عمارته او مصالحه او غيرها من وجوه القرب وكذا ان لم يقصد شيئا ويصرف في هذه الحالة لما ذكر من مصالح ذلك المحل بخلاف ما لو قصد بذلك التقرب الى من دفن هناك او بنسب اليه ذلك المحل فان النذر حينئذ لا ينعقد وقد ذكر الاذرعي وغيره في نذر نحو الشمع ووقفه على ذلك ما يفيد ما ذكرته وحاصله ان من نذر او وقف ما يشتري ذلك من غلته الاسراج مسجد او غيره صح ان كان فيه يدخله ولو على ندور من ينتفع به من مصل او نايم والا لم يصح وكذا اذا قصد بالنذر او الموقوف من ذلك على المشاهد التنوير على من يسكن البقعة او يرد اليها لان هذا نوع قربة اما اذا قصد به الا يقاد على القبر ولو مع قصد التنوير فلا يصح وكذا اذا قصد به وهو الغالب من العامة تعظيم البقعة او القبر او التقرب الى صاحبه فلا ينعقد لانهم يعتقدون ان لهذه الاماكن خصوصيات ويرون ان النذر لها مما يندفع به البلا وسئل عن ما اذا اراد الشخص ان ينذر بماله على مسجد او مشهد صالح كيف الصيغة واذا اراد ان يقف قطعة من الارض يحصل

من غلتها

سيأتي في ورقة ٢٣٤ سوال عن النذر لقبور الاولياء

قف الاولى لمن اراد ان ينذر لغيره ان يقول لله علي ان اعطيك هذا او اتصدق عليك بكذا

من غلتها زاد ويصرف على المحتاجين في مسجد معين او في مسجد رجل صالح معين او اراد ان يقف ما يشتري من غلتها شمع او نحوه ليسرج فيهما او في احدهما كيف كيفية الصيغة فاجاب بقوله كيفية ما ذكر في السوال ان يقول لله علي كذا لهذا المسجد او لصالحه او لمصالح هذا المسجد او المقيمين به او نحوهم او ان يقول وقفت هذا على المحتاجين بمحل كذا البشري من غلته زاد ويصرف اليهم او وقفت هذا على ان يشتري من غلته شمع او نحوه ليسرج في محل كذا وبران صحة الوقف على اسراج نحو الشمع مقيدة بما اذا كان هناك من ينتفع بالوقود ولم يقصد التقرب الى من في القبر ولا التنوير عليه وسئل عن حكم النذر للكافر فاجاب بقوله يجوز النذر للكافر لان الصدقة عليه قربة كما يجوز للغني لذلك وسئل عن الشخص اذا نذر لولده شيئا فهل له الرجوع فيه ام لا افتى الفقيه جمال الدين الرطيبي المشهور بالبصال وغيره بانه ليس له الرجوع وافتى بعضهم بان له الرجوع قال الازرق في شرح التنبيه والاول اقوم فهي الروضة الصدقة المنذورة كالزكاة والدين على المشهور وكلا يرجع فيما دفعه اليه من حتم الاضحية فما الارجح من ذلك فاجاب بقوله ان ما اخذ من افتى بالرجوع الحاق النذر في الحكم بالصدقة مسلوك به مسلك جائز الشرع وقد قال في الهبة من اصل الروضة انه لو تصدق على ولده فله الرجوع على الاصح المنصوص لان الصدقة نوع من الهبة وقد اطلق في الحديث الرجوع في الهبة لكن صحح الرافعي في الشرح الصغير منع الرجوع قال لان قصد المتصدق الثواب في الاخرة وهو موعود به فعلى ما في الشرح الصغير لا وجه للافتا بالرجوع في مسئلة النذر واما على ما في الكبير والروضة وهو الارجح فله وجه لكن اوجه منه مفارقة النذر للصدقة من حيث الوجوب بالنذر فالراجح منع الرجوع فيه حيث وجدت صيغة نذر صحيحة وسئل هل يصح النذر موقتا فاجاب بقوله نعم يصح موقتا في المنفعة كالوصية لا في العين لانه لا يمكن توقيت الملك ثم عوده ٥٦ لغيره ان قلنا بمنع عوده صح لانه لا توقيت فيه في الحقيقة وسئل هل يجوز النذر للحجرة التي بها على الحال بها افضل الصلوة والسلام وللاولياء والصلحاء مطلقا او على تفصيل وما مصرفه وما محصل كلام الرافعي في الوصية لقبر جرجان وهل الوقف على الحرمين يصرف لساكنيهما او لمصالحهما ونصح الوصية لعمارة دار بخلاف الوقف

على ان الراجح منع الرجوع

بلغ مقابلة

فالفرق فاجاب بقوله عبارة الرافعي و في التهذيب وغيره لو نذر أن يتصدق
بكذا على اهل بلد عينه وجب ان يتصدق به عليهم ومن هذا القبيل ما لو نذر بعثه
الى القبر المعروف بجرجان فان ما يجتمع به على ما يحكى يقسم على جماعة معلومين انتهى
قال الاسنوي وغيره اسقط من الروضة الاولى والثانية مع الاحتياج للثانية
وعزاهما انتهى ومراده عزاهما من حيث النقل لا من حيث الحكم والا فقد اتفقت
الائمة كما قاله الامام وغيره على ان العادة منزلة منزلة شرط الواقف ومثله الناذر
في وقته بها والعادة هنا جارية بان المجتمع يقسم على جماعة معلومين نظار
النذر للقبر نذرا لا وتلك الجماعة عملا بالعادة ومن ثم نقل القمولي كلام الرافعي واقره
ولا ينافي ذلك ما ذكره الاذرعي في نذر الشموع حيث قال واما المنذور للمشاهد
الذي بنيت على قبر ولي او نحوه فان قصد به الايقاد على القبر ولو مع قصد التنوير
فلا وان قصد به وهو الغالب من العامة تعظيم البقعة او القبر او التقرب الى من
دفن فيها او نسبت اليه فهذا نذر باطل غير منعقد فانهم يعتقدون ان لهذه
الاماكن خصوصيات لانفسهم ويرون ان النذر لها مما يندفع به البلاء قال وحكم الوقف
كالنذر فيما ذكرناه انتهى ووجه عدم المنافاة ان من الواضح الفرق بين نذر ما يوقد
ونذر غيره فما يوقد ان قصد به الايقاد على القبر وحده او مع التنوير او تعظيم
البقعة او التقرب لمن فيها بطل لفساد هذا القصد بخلاف ما اذا قصد به مجرد
التنوير وكان هناك من ينتفع بذلك النور فان هذا قصد صحيح فيلزم واما نذر
الدراهم فلا ياتي فيه هذا التفصيل جميعه فان امكن ان ياتي فيه انه قصد بهذا
النذر التقرب لمن في القبر بطل لان التقرب انما يتقرب بها الى الله تعالى الا ان خلفه
على ان محل هذا كله حيث لا عرف مطرد في زمن الناذر او الواقف اما حيث اطرد
العرف بان الشموع والاموال التي تأتي لهذا القبر تصرف في مصالحه او مصالح المسجد
او لاهل البلد الذي هو فيه او طائفة منهم فلم يقصد بالنذر التقرب لمن في القبر فان
ذلك صحيح ولا يسع الاذرعي ولا غيره المخالفة في ذلك ويصرف لمن اعتيد صرفه
له والاذرعي انما قال فيما ذكره الرافعي في قبر جرجان هذا كلام مظلم لانه فهم ان الرافعي
يقول بالصحة وان قصد التقرب للقبر وليس ذلك بل كلام الرافعي مصرح بان الناذر

لم يقصد

لم يقصد ذلك بل اما ان يكون اطلق فتكون العادة الجارية مخصصة لهذا الاطلاق
ومقيدة له عملا بقول الائمة السابق واما ان يكون نوى الصرف الى من اعتيد الصرف
اليهم وعلى كل تقدير فالذي ينبغي في المسئلة اعتماد التفصيل الذي ذكرته اخذا من
كلامهم من ان الناذر او الواقف حيث علم بعادة اطردت في ذلك القبر الذي نذر له
او وقف عليه صح وعمل في المنذور والموقوف ما اطردت به العادة وحيث لا عادة
فان كان له مصالح يقصد الصرف فيها كعمارة مسجد هو فيه ونحو ذلك وجب الصرف
لها وان لم يكن له مصالح ولا عادة او قصد التقرب بذلك الى صاحب القبر وان كان
نبيا لم يصح مطلقا هذا ان كان المنذور او الموقوف غير شمع او زيت والا اشترط مع
ذلك ان يكون احد ينتفع بايقاده هناك والا لم يصح ايضا هذا ما ظهر لي والعلم عند الله
سبحانه وتعالى وبما تقرر علم الجواب عن النذر للحجرة الشريفة وانه يصرف لمصالحها ما لم
يعتد صرفه الى اناس معينين ويكون الناذر او الواقف من اهل ذلك العرف واما الجواب
عن الثاني فقد صرحوا بانه لو نذر الذبح بمصر مثلا ولم يتعرض لتفرقة اللحم على
اهلها بلفظ ولا نية لم يتقيد نذره خلافا للمزني وابي اسحق فان ذكر لفظ التصدق او نوى
او لفظ الاضحية تعين الذبح بها وتفرقته على فقرائها وبانه لو نذر ان يهدي مالا
معينا للحرم كدراهم وغيرها لزمه ما سمى ويجب صرفه الى مساكينه او لغير الحرم فان صرح
بصرفه في عمارة مسجد هناك او قربة اخرى او نوى صرفه فيه صرف لمساكينه المقيمين
والواردين وقد افتى الولي العراقي فيمن وقف على الحرمين الشريفين واطلق هل
يصرف لمصالحهما من الحصر والقناديل او للفقراء المجاورين بهما وملخص جوابه اختلف
اصحابنا فيما الوقوف على مسجد من غير تعيين كيفية الصرف فيه فقيل لا يصح فعليه
الوقف المسئول عنه باطل والمعتمد الصحة وعليه قال البغوي هو كالوقف على
عمارة المسجد وح فلا حق في هذا الوقف للفقراء والمساكين المجاورين بالحرمين الشريفين
وانما يصرف ذلك في عمارة الجدران والتجصيص الذي فيه احكام ونحو ذلك الى اخر ما
ذكره ثم قال اخر كلامه وظهر مما ذكرناه انه يصرف في الصورة المسئول عنها الى عمارة
الحرمين الشريفين والى الكناس ونحوها والى الفراشين والائمة والمؤذنين ولا يجوز الصرف
لفقرائهما انتهى وهذا كله مبني على ان المراد بالحرمين الشريفين المسجدان بان علم

من الواقف ذلك اما لو اطلق او اراد بالحرمين الام من المسجدين فالذي يتجه من كلامهم انه يتعين الصرف الى مساكينهما المقيمين والواردين لتصريحهم عن نص الشافعي رضي الله عنه
التصريح بذلك وهو ما صرح به في الخادم في باب النذر في نذر التصدق وعبارته وقال صاحب الذخاير ان عين قوما تعينوا وان لم يعين فلم ار للاصحاب فيه شيئا ويحتمل
ان يقال يصرف الى من تصرف اليه الزكاة سوى العاملين بناء على ان مطلق النذر يحمل على الواجب الشرعي او على اقل ممكن هذا في غير الحرم فاما ان نذر للحرم فنص
الشافعي رضي الله عنه على تعيين مساكينه انتهى فظهران ما بحثته منصوص عليه من صاحب المذهب فلله الحمد والحمد على ذلك وغيره من نعمه المتواترة واما الجواب
عن الثالث فالفرق بين الوصية والوقف انها اوسع منه بدليل صحتها للحمل بشرط بخلاف الوقف ووجهه ان الوقف يستلزم الخروج عن الملك حالا بخلاف الوصية
وبدليل صحتها للعبد سواء اطلق او قصد تملكه بخلاف الوقف فانه اذا قصد تملكه بطل ووجهه ان الاستحقاق منتظر فقد يعتق قبل موت الموصي فيستحق اولا فلمالكه
بخلافه فانه ناجز وليس العبد اهلا للملك وحينئذ فقد يفرق بين صحة الوصية على عمارة دار زيد دون الوقف عليها فانه لا يصح اذا كانت غير موقوفة بان الوقف
عليها اذا صح يكون وقفا على مالكها فيكون الموقوف عليه غير مقصود وانما المقصود غيره والوقف لا يقبل النقل بخلاف الوصية فانها تقبله ومما يؤيد ذلك ان الوصية
لنا هل يتعين صرفها فيها قياسا على علف الدابة او يفرق بان علف الدابة يقصد التقرب به لانه في ذاته قربة بخلاف عمارة الدار كل محتمل فان قلت فما الفرق
بين العمارة وعلف الدابة اذا قصده قلت الفرق ما مرت الاشارة اليه من ان العلف قربة ذاتية فصح قصده وكان هو الموقوف عليه بخلاف العمارة فانها غير
مقصودة لعدم صحة التقرب بها وانما المقصود المالك فصار الموقوف عليه غير مقصود وانما المقصود غيره وذلك ممتنع وسئل عن شخص نذر لاخر بربع ماله نذرا
معلقا بشيء كقبل مرض موته بيوم ان مات بمرض وساعة ان مات فجاة ثم توفي فهل يتناول النذر المعلق المذكور ما حدث من مال الناذر بعد النذر وقبل وجود
الصفة ام لا يتناول الا ما كان موجودا حال تلفظه بالنذر وهل هو كالوصية في ذلك

سيات في اثناء الباب الثاني من كتاب الفتاوى الكبرى تصحيح عدم صحة التصرف بعد النذر المعلق في هذه المسألة التي فيها الاوجه الثلاثة فراجعه

اولا وهل لصاحب النذر المعلق بصفة التصرف في شيء عند النذر بالبيع وغيره قبل
وجود الصفة اولا وما المعتمد المفتى به في ذلك فقد اضطرب في ذلك فتاوى المتاخرين
فاجاب بقوله قضية كلامهم ان ما حدث بعد النذر وقبل وجود الصفة لا يتناوله
النذر ففي الجواهر وغيرها ان من نذر بنخلة ان يشفي الله مريضه مثلا لم تدخل ثمرتها
الحادثة قبل وجود الشرط وهو الشفا في صورتنا بخلاف الحادثة بعد الشرط فانها تتبع
الاصل قال بعضهم وقضية كلام الجواهر ان ثمر النخل الموجود قبل وجود الشرط لا يتبع
الاصل نابرا ولا وفيه نظر انتهى ووجه نظره النظر الى ما في البيع من التفصيل بين
المؤبر وغيره ويجاب بان البيع اقوى من النذر فاقتضى استتباع غير المؤبر بخلاف
النذر فانه قبل وجود شرطه ضعيف لاحتمال انه لا يوجد شرطه فيكون لغوا من
اصله فلم يقتض الاستتباع قبل وجود الشرط مطلقا وهذا فرق ظاهر لا غبار عليه
وسيأتي قريبا ما يعلم منه فرق اخر واذا علمت ذلك علمت منه ما ذكرته لان الثمرة
المتولدة من عين المال المنذور بعد النذر وقبل الشرط اذا لم تدخل فيه فاولى ان لا
يدخل فيه ما حدث له من مال لم يكن حال النذر لا هو ولا اصله فان قلت
يمكن الفرق بان ما حدث من المال يشمله قوله بربع مالي فليدخل فيه بخلاف الثمرة
المذكورة فانها لا تدخل في مسمى النخلة المنذورة قلت نفي عدم دخولها فيها
مطلقا ممنوع بل تدخل في مسماها في بعض الصور ولذا لو قال بعتك هذه الشجرة
دخلت ثمرتها غير المؤبرة وقد علمت انها لا تدخل هنا مطلقا فعلمنا انه ليس الملحظ
في عدم دخولها شمول الاسم لها او عدمه وانما الملحظ في ذلك الحاقهم النذر بالطلاق
والعتاق في تقييده بالمملوك والغاية في غيره للخبر الصحيح لا نذر الا فيما تملك فلهذه
القاعدة لم يدخل في مال المنذور بربعه ما حدث بعد النذر لانه لو دخل لم يكن
سبب دخوله الا النذر والنذر غير صالح لان يتناول غير المملوك عند صيغته فتعذر
دخول ما حدث فيه سواء كان تابعا ام مستقلا وكذا الثمرة الحادثة بعده وقبل
الشرط غير مملوكة عنده فلم يشملها ولم تتبع اصلها في ذلك لما تقرر فاستوت الصورتان
اعني نذره بربع ماله ونذره بهذه الشجرة في هذا المعنى الظاهر الذي قررته
وبه ظهر ايضا اولوية عدم دخول المال الحادث لان الثمرة التبعية فيها للشجرة اقوى

مسالة النذر ملحق بالطلاق والاعتاق في تقييده بالملك والغاية في غير المملوك لكن سيأتي بالجزء الثالث ان الاوجه صحة النذر بالمعدوم

سيما في المال الحادث بالنسبة الى الموجود حال النذر بل عند المحققين لا ينبغي هنا
لان كلا من الحادث والموجود مستقل بنفسه غير متوقف وجوده على وجود غيره
ثم رايت ابن الصلاح ذكر ما يؤيد الفرق الذي ذكرته فانه سئل عن من نذر التصدق
بثلثي ما يحصل له من غلة ارض وقفها في سبيل الله هل يلزم الوفا به فاجاب بانه
لا يلزمه لانه لم يكن حال النذر مالكا لما يحصل له من الغلة وقياسا على عدم صحة الطلاق
والعتق فيما لا يملكه للخبر الصحيح ثم ذكر ان في التتمة ما يتوهم منه خلاف هذا وان الاظهر عنده
التفصيل بين ان يعلق زوال ملكه عن الغلة بحصولها اي يصير صدقة فذلك كهذا وحكم
لا يصح كما ذكر وبين ان يلتزم ان يتصدق به فيصح انتهى والفرق بين صورتيه ما بينها
ان الاولى فيها نذر التصدق بعين قبل ملكه وهو باطل بخلاف الثانية فانه ليس فيها
الا التزام التصدق في الذمة وهو صحيح ثم رايته في الروضة ذكر ما يصرح بهذا الفرق
حيث قال يشترط في نذر القرب المالية كالصدقة ان يلتزمها في الذمة او يضيف
الى معين يملكه فان قلت فما الفرق بين النذر والوصية فانها تتناول الحادث
وايضا فقد الحقوها في صحته بالمجهول فهي تقابس الاخر قلت والنذر بالمجهول كالوصية
به ذكره بعض الفقها وهو قوي فقد افتى الفقيه احمد بن حسن الحلي بانه يصح النذر بحمل البهيمة
وفي فتاوى ابن الصلاح انه لو نذر بثلثي غلة ستحصل له صح نذره اي بتحصيله السابق
انتهى وافتى القاضي حسين بما هو صريح في ذلك ايضا حيث قال ولو قال ان شفى الله
مريضي فلله علي ان اتصدق بخمس ما يحصل لي من المعشرات فشفي لزمه التصدق
بذلك ومما هو صريح في ذلك ايضا قول الاصحاب لو نذر الهدية او الصدقة فقد لزمه ما يقع
عليه الاسم وقول الانوار لو نذر ان يتصدق باحد الشيئين او يعتق احد العبدين فتلف
احدهما لزمه التصدق بالباقي او اعتاقه وفي الكفاية ما يخالف ذلك والاول اوجه
كما ذكرته في شرح العباب وبينت فيه ان البغوي افتى بذلك ويوافق ذلك ايضا افتا
البلقيني بصحة النذر بثمرة بستانه قلت الفرق بين النذر والوصية في تناولها
ما حدث بخلافه ظاهر فان الالزام والالتزام فيه في الحال بخلافها فان ذلك لا يكون
فيها الا بعد الموت ولهذا كانت عقدا جائزا يجوز الرجوع فيها بخلاف النذر وقال
كثيرون بصحتها من السفيه وببطلانه منه فناسب كون الالزام والالتزام فيه حالا

اعتبار

قوله وان الاظهر الخ لعل فيه تحريفا وحقه هكذا التفصيل بين ان لا يعلق النذر بحصولها اي الغلة فلا يصح وبين ان يعلقه به فيصح لحرره

مطلب الفرق بين النذر والوصية

قوله ولا كذلك النذر صريح في ان النذر بالمعدوم غير صحيح وسياتي له في اخر ورقة ٢٣١ التصريح بصحته بالمعدوم عند كثير وانه اوجه مع قول غيرهم بعدم صحته به ه

اعتبار وجود ما علق النذر به حال النذر وعدم تعديه الى ما حدث بعده لانقضا
الالتزام فيه بانقضا صيغة النذر واما الوصية فلما انيط الالتزام فيها بالموت لم يعتبر
المال الموجود عندها بل عند ما ينيط به وهو الموت ومن الفرق الواضح بينهما ايضا
ان الوصية تصح بالموجود والمعدوم والطاهر والنجس ولا كذلك النذر فعلم انهم توسعوا
فيها فان قلت فما بالهم الحقوهما في صحته بالمجهول قلت الجامع بينهما
ان كلا لا معاوضة فيه وانما هو محض تبرع فتساويا من هذه الحيثية وصح بالمجهول
لان الجهل انما يؤثر فيما فيه معاوضة ونحوها حذرا من الغرر المنهي عنه ولا
يلزم من تساويهما في هذا الحكم لظهور الجامع بينهما فيه تساويهما في حكم اخر غيره
سيما مع ظهور الفارق بينهما فيه فتامل ذلك فانه مهم وان لم ار من صرح به واما المسالة
الثانية فالكلام فيها ينبني على مسالة وقع الخلاف فيها بين الاصحاب وهي ما لو علق
شفا مريضه بعتق عبد معين له ثم علقه ايضا بقدوم غائبه فالقاضي يقول كما فهمه عنه
الاذرعي في توسطه بعدم انعقاد النذر الثاني ويعتق عن الاول الذي هو الشفا وان
سبقه القدوم لانه بان بالشفا ان العتق لا يكون الا عنه لسبقه والعبادي يقول بانعقاد
النذر الثاني كالاول ويعتق بالسابق منهما فان وجدا معا اقرع بينهما وبحث الاقراع
وان اتحد الزمن في عتقه ح وقوعه عن من خرجت القرعة له من احد النذرين وان
كنا لا نوجب للاخر شيئا كما في السبق هذا اما نقله في الروضة عن فتاوى القاضي
عن العبادي واقره وجزم به ابن المقري في روضه واعترض بان الذي في فتاوى
القاضي عن العبادي غير ذلك وهو ان النذر الثاني موقوف فبالشفا قبل القدوم
او معه يتبين ان الثاني لم ينعقد والعبد يحق العتق عن الاول وان مات انعقد
الثاني وعتق العبد عنه وهذا هو الذي ارتضاه البغوي وجرى عليه في فتاويه
لكنه خصه بما اذا قال ان شفى الله مريضي فلله علي ان اعتق هذا ثم قال ان قدم
غائبي فلله علي ان اعتقه وشبهه بما اذا اعتق عبدا وقال هذا عن كفارة قتلي ان كان
علي كفارة قتل والا فعن كفارة اليمين فعتقه عن اليمين موقوف فان بان انه كفر عن
القتل وقع عن اليمين والا فعن القتل وقال فيما اذا ابدل فعلي ان اعتق بقوله فعبدي
هذا حر او فعلي عتقه ايهما حصل اولا عتق العبد عنه وان وقعا معا عتق ولظهور عدم

ما لم يتوسعوا فيه

اي وجه الفارق المعلق نذره بصفته التصرف في المنذور قبل وجود الصفة اه وسياتي ان الراجح في جواب قبيل المسئلة صحة التصرف في المنذور المعلق قبل وجود الصفة فهو مما يلزم من اتضاح الفرق بين هذه المسئلة ومسئلة الاصحاب القائل الراجح فيها صحة التصرف في المنذور فليتامل

الفرق فيما نحن فيه بين فعلي ان اعتق وعلي عتق وعبدي هذا حر وان افرقانت حيث
ان الصيغة الاولى لابد فيها من انشا عتق بخلاف نحو نعبدي حر فان القولي من
تبعه الظاهر ان صورة الاولى ان يقول ان شفى الله مريضي فعلي ان اعتقه والا فان
قدم غايبي فعلي ان اعتقه ويدل له التشبيه الذي ذكره وح اتضح الوقف في الاولى
لان قوله والا الخ ظاهر في ترتب ما بعد الا على عدم الشفا فان لم يوجد الشفا
نفذ الثاني وان وجد لم ينفذ وهذا اعني الوقف الذي سبق بخلافه مع اسقاط
الا فانهما يكونان تعليقين مستقلين فكل واحد منهما وجد اولا عمل به فاتضح كلام
البغوي وتفرقته المذكورة وعليه فكانه لم ير اي نسخة القاضي اطلق القا الندر
الثاني والعبادي على ما في الروضة اطلق انعقاده وعلى غيرهما اطلق وقفه اراد
ان يجمع بين الاطلاقين يحمل كل على حالة ما ذكر عنه باعتبار تاويل كلامه بما مر هذا
ما هو في المسئلة للاصحاب وعليها يخرج مسئلتنا فعلى ما مر عن القاضي يكون
التصرفات في المنذور المعلق قبل وجود المعلق به باطلة لان القاضي اذا قال
هنا ببطلان التعليق الثاني حتى لو وجد القدوم اولا لم يقع العتق المعلق به
فاولى ان يقول ببطلان التصرف في المنذور ببيع او نحوه ووجه الاولوية ان
الشارع متشوف الى العتق ومع ذلك لم يقل به فيما اذا وجد القدوم اولا لما تقرر من
ان تعليقه باطل لوجوده بعد استحقاق المنذور العتق بالنذر الاول المعلق بالشفا
ولو قلنا بصحة الثاني لزم في صورة تقدم القدوم الغا الاول كما انا لو قلنا بصحة نحو
البيع لزم الغا العتق مثلا فاذا لم يسمح بما يوجب بطلان الاول وان كان سلب في ترتب
العتق عليه ايضا بل قد يكون الترتب عليه ناجزا وقطعا في صورة تقدم القدوم
فاولى ان لا يسمح بما يوجب بطلان المنذور لا الى خلف بالكلية وهو البيع ونحوه
هذا كله بنا على كلام القاضي واما على كلام العبادي الذي في الروضة فيصح التصرف
في المنذور المعلق وان ادى الى بطلان النذر ما لم يلاحظ الفرق الثاني وعلى كلام
البغوي الذي وافق عليه العبادي ما لم يكن التصرف موقوفا فان وجد الشرط
المعلق عليه بان بطلان ذلك التصرف والا فلا فان قلت فالراجح من هذه
الاوجه الثلاثة في مسئلة الاصحاب حتى نعرف الراجح في صورة السوال قلت

هقده

لعله شتى

قوله الفرق الثاني لعل فيه تحريفا والصواب الفرق الاول ه

الراجح

قوله عند من لم يلحظ الخ اما من لحظ الفرق بين صورتنا وصورة الاصحاب فالراجح عنده في صورة السوال عدم صحة التصرف في المنذور المعلق ولذا قال المولف في اخر الجواب وبه اتضح ان للقائلين بامتناع التصرف في صورة السوال وجها وجيها اه

الراجح ما مر عن الروضة وان اعترض بما سبق فقد صرح في المجموع وغيره بما يؤيده من انه
لو قال ان قدم زيد فلله علي ان اصوم تالي قدومه وان قدم عمرو فعلي صوم اول
خميس بعد قدومه فقدما معا يوم الاربعا صام الخميس عن اول نذريه لسبق وجوبه
وقضى يوما للنذر الثاني لتعذر صومه واذا علم ان الراجح هو ما في الروضة علم ان
الراجح في صورة السوال عند من لم يلحظ ما سنقرره من الفرق الواضح بينهما صحة
التصرف وكان هذا مستند افتا الشيخ الفقيه بصحة التصرف في صورة السوال وتبعه
تلميذه الكمال الرداد فقال حين سئل عما لو علق النذر على صفة ثم باع العين المنذورة
بها قبل وجود الصفة هل يصح البيع انه في شرحه على الارشاد في الايلا الجزم بالصحة
وانه افتى بها مرارا وكذا شيخه النشي الفقيه وانه وجد في فتاوى القاضي والبغوي
خلافه ثم اطال الكلام فيه لكن بما فيه انظار شتى لا تخفى على المتامل ولولا الاطالة
لبينتها وافتى بذلك ايضا جماعة اخرون وقاسوه على المعلق عتقه بصفة فانه
يجوز التصرف فيه بالبيع ونحوه فان قلت هل يكن فرق بين صورة الاصحاب
والمعلق عتقه بصفة وبين صورة السوال حتى يتوجه كلام القائلين في صورة السوال
ببطلان التصرف ولا يتخرج على مسئلة الاصحاب قلت نعم وهو ان صورة
الاصحاب الجاري فيها هذا الخلاف لان التعليق الثاني لا يضاد الاول من كل وجه بل
يوافقه من وجه وهو انه عتق مثله فلم يفت على المعلق عتقه شي بالتعليق الثاني فلذا
صح ويخالفه من وجه وهو ان العتق قد يترتب على الاول دون الثاني كما انه
قد يترتب على الثاني دون الاول فلذا جرى فيها الخلاف السابق بسطه واما
صورة السوال فالبيع ونحوه يضاد النذر ويبطل ما استحقه المنذور من كل وجه
فكان ينبغي بطلانه وان قلنا بما مر عن الروضة في مسئلة الاصحاب من صحة التعليق
الثاني ونفرق بين ما نحن فيه وجواز التصرف في المعلق عتقه بصفة بان صورة السوال
اعني النذر المعلق بنحو الشفا من شانه ان فيه مقابلة وثبوت معاوضة لان الناذر جعل
العتق مثلا في مقابلة الشفا فاقتضت تلك المقابلة العائد نفعها على الناذر المعلق
غالبا تاكد ثبوت حق المنذور به فلذا امتنع التصرف فيه لانه يشبه الكاتب لان عتقه
وان كان في الحقيقة معلقا على صفة الا ان فيه معاوضة ومقابلة فكما امتنع التصرف

لعله شتى

قوله الراجح ما مر عن الروضة

مثلا

شانه ما ذكر

في المكاتب نظرا لما فيه من المعاوضة والمقابلة فكذا يمتنع في المنذور المذكور نظرا
لتلك الشائبة التي فيه بخلاف المعلق عتقه بصفة من غير نذر ولا كتابة فانه لم يثبت
له ذلك التأكد لان التعليق هنا محض تبرع اي من شأنه ذلك فناسب ان لا يضيق
على المتبرع بسببه حتى يمتنع من التصرف فيه وهذا فرق واضح كما ان الفرق السابق
بين صورتنا وصورة الاصحاب واضح وبه اتضح ان للقائلين بامتناع التصرف
في صورة السوال وجها وجيها من حيث المعنى والقياس على المكاتب المذكور
وان تخريج صورة السوال على مسئلة الاصحاب السابقة او على مسئلة المعلق
عتقه بصفة لم يتم لما علمت من وضوح الفرقين المذكورين وسئل عن ما في
الاسعاد في باب الزكاة عند قوله اي الارشاد وما جعل نذرا او ضحية مما يقال
على انه لو قال ان شفى الله مريضي فهذا المال صدقة فقد زال ملكه بهذا القول
وامتنع تصرفه فيه لتعينه للصدقة فاذا حصل الشفا فهل يوخذ من ذلك عدم
جواز تصرف المشتري الناذر بعد ابتياعه الاقالة اذا اراد البايع مثلا فسخه ام لا
فاجاب بقوله ما افاده كلام الاسعاد من زوال ملك المنذور المعين بالشفا
فيمتنع تصرف الناذر فيه بعد الشفا صحيح فقد صرحوا بانه لو قال علي ان اتصدق
بهذا المال او بهذه الدراهم تعين ذلك للصدقة ولو لم يقل لله وزال ملكه عنها بمجرد
قوله ذلك خلاف ما لو نذر عتق عبد بعينه فانه وان تعين عتقه فانه لا يزول ملكه
عنه الا بعتقه لان الملك فيه لا ينتقل بل ينفك عن الملك بالكلية وفيما مر ينتقل الى
المساكين ولهذا لو اتلف وجب تحصيل بدله بخلاف العبد لان المستحق العتق
وقد تلف وصححوا ما ذكر بانه لو التزم بنذر او غيره التصدق بدراهم في ذمته
ثم عين منها دراهم لم يتعين والحق بها كل ما لا يصلح الاضحية والعتق وذلك لان تعيين
كل من نحو الدراهم وما في الذمة ضعيف فلم يوثر في زوال الملك بخلاف ما لو التزم
اضحية او عتقا ثم عين عن ذلك شاة او عبدا فانه يتعين كما لو عين ذلك ابتدا هذا
ما يتعلق بما في الاسعاد واما ما اراد السائل نفع الله به ان ياخذه منه بقوله فهل يوخذ
من ذلك الخ فلم يظهر من عبارته ما الذي اراده بذلك فليبين مراده حتى يعرف
فيبين حكم فان اراد ان المشتري نذر التصدق بعين المبيع ان شفي مريضه فشفي

ثم اراد

ثم اراد التقايل فيه هو والبايع فهل يجوز ذلك قلنا نعم يجوز الاقالة وان كان
المبيع قد زال ملكه عنه بالشفا كما لو اتلف المبيع او تلف فانه يجوز بعد تلفه ويلزم البايع
رد عين الثمن ان بقي والا فرد بدله ويلزم المشتري رد بدل المبيع ولا يقاس الاقالة
على امتناع التصرف فيه بعد الشفا لانها ليست تصرفا فيه بل في بدله كما علمت من انها
اذا وقعت بعد الشفا تصح وفايدتها رجوع البايع عليه ببدله من مثل او قيمة وان
اراد المشتري الناذر ما مر اراد ان يتصرف فيه قبل الشفا فهل يجوز له ذلك قلنا هذا
السوال لا يتقيد بالمشتري وانما يجري في اصل المسئلة فيقال من نذر التصدق بعين مال
ان شفى الله مريضه هل له ان يتصرف فيه قبل الشفا لانه الى الآن لم يزل ملكه او ليس له
التصرف فيه لتعلق حق النذر بعينه والذي صرحوا به هو الثاني حيث قالوا ان تعلق النذر
بعينه يمنعه من التصرف فيه وان اراد غير ذلك فليبينه وعبارته على غلاقتها التام
لا يمكن ان يحمل منها غير ما ذكرته وسئل عن من نذر ان استحق مبيعك او ادعي
عليك او ما اشبه ذلك فلك علي كذا يصح النذر ام لا فاجاب بقوله المنقول المعتمد
انه لا يصح كما ذكرته بما فيه في شرح الارشاد وعبارته افتى الغزالي بان قول البايع
للمشتري ان خرج المبيع مستحقا فعلي ان اهبك الفا لغو فالحكم بصحته حكم براه بهذه هبة معينة
واقره الشيخان لان الهبة وان كانت قربة الا انها على هذا الوجه كالمباحة ونظر
فيه بما لو قال ان فعلت كذا فلله علي ان اصلي ركعتين وقد يجاب بان الالتزام
في هذه يصدق بوجه صحيح وهو ان ومتى اتفق لفعله كما يعلم مما يأتي في نذر
اللجاج وفي مسئلتنا لا يحتمل ذلك لانه علق بخروج المبيع مستحقا وهو لا يتصور فيه ذلك
ونحوه مما يأتي ثم تفصيل بعضهم بين ان يكون الموهوب له ممن يقصد التقرب بالهبة
له كالعالم والصالح فيلزم وبين غيره فلا يرد بما تقرر انتهت عبارة الشرح المذكور
ثم قلت فيه بعد ذلك واعلم ان الاذرعي قال ان كلامهم ناطق بان النذر المعلق
بالقدوم نذر شكر على نعمة القدوم فلو كان قدوم فلان لغرض فاسد للناذر
كاجنبية او امرد فالظاهر انه لا ينعقد كنذر المعصية ورده شيخنا زكريا رحمه الله بانه
سهو منشأه اشتباه الملتزم بالمعلق به والذي يشترط كونه قربة الملتزم لا المعلق
به والملتزم هنا الصوم وهو قربة فيصح نذره سواء كان المعلق به قربة ام لا انتهى

وفيه نظر بل هو السهو كيف وكلامهم مصرح بما ذكره الاذرعي فقد نقلوا عن الروياني
واقروه انه لو قال ان هلك مال فلان اعتقت عبدي لم ينعقد لانه حرام وكان
طلب هلاك مال الغير حرام كذلك طلب قدوم من مر قال المسلمان على حد سوا
وقد ضبط الصيمري ما يكون النذر في مقابلته بانه يجوز الدعا به وفي كلام ابن الرفعة
ما يصرح بان كون المعلق عليه في النذر امرا مباحا متفق عليه وانما الخلاف في انه هل
يكفي مطلق المباح او يختص بمباح يقصد ويتعد حصوله فالحاصل انه لا يشترط
في المعلق عليه ان لا يكون قربة فيها نفع فان من هذه الحيثية ويتجه ان من حيث
انتفى المعصية عن كل منهما والذي ذكره الاذرعي انما هو اشتراط انتفى المعصية عن المعلق
عليه لا اشتراط كونه قربة فالقضا عليه حينئذ بالسهو هو السهو لما تقرر فاستفد
انتهت عبارة الشرح المذكور واعتمدت ايضا في شرح العباب كلام الغزالي فاني
لما نقلته فيه عنه قلت ووجه جعل الغزالي هذا من المباح مع ان الهبة قربة
كما صرح به كثيرون انها وان كانت قربة لكنها على هذا الوجه الخاص اعني
تعليقها وجعلها في مقابلة ما ذكره ليست قربة ولا محرمة فكانت مباحة
والملتزم بالنذر لا يكون الا قربة واما توجيهه ايضا بان مراده ما اذا كان
الموهوب له ممن لا يقصد بالهبة له التقرب الى الله تعالى كهبة الفقير للغني وبان
هذا فيه تعليق للنذر بغير مقصود وشرط النذر المعلق ان يكون مقصودا
على ما في الحاوي الصغير ففيه نظر اما الاول فلما قررته قبله واما الثاني فلان
اطلاق اشتراط كونه مقصودا غير صحيح كما يعلم مما مر ويأتي انتهت عبارة شرح
العباب وسئل عن من نذر على اخر بثواب طاعاته ما حكمه فاجاب بقوله
الذي دل عليه كلامهم بطلان النذر بثواب طاعاته لان شرط المنذور كونه قربة
غير واجبة وهذا ليس كذلك بل لا يسمى نذرا بالكلية فان النذر لغة الوعد بخير
او شر والتزام ما ليس بلازم او نحو ذلك واما شرعا فهو التزام قربة غير واجبة
ونذر الثواب لا التزام فيه ولا وعد فان الانسان انما يعد او يلتزم بما له او يقدر
عليه واما ما ليس له ولا يقدر عليه فلا يتصور الوعد به ولا التزامه على ان الثواب
غير محقق الحصول لانه مشروط بشروط منها الموت على الاسلام واني لانسان ان

قوله ان لا يكون قربة اعلم انه لا
يصح ... في الاصل هكذا
لا يشترط في المعلق عليه ان يكون
قربة ه

ان يحقق ذلك من غير ان يخبره به معصوم بل اسبيل الخشية ومزيد الخوف من سوء الخاتمة
والعياذ بالله وهذا هو الذي آل بكثير من السلف الى ما اثر عنهم من استيلا سلطان
الخوف عليهم حتى اذاب قواهم وكاد بهم ونحو ذلك ومنها ما هو فقد ظاهر الامر لباطنه
فقد يظن الانسان صحة عبادة انه لظنه استيفا شروطها مع ان بعضها قد يكون مفقودا
في نفس الامر كحدث او تحول عن عين الكعبة لا يعلمه ومن صلى صلاة فاسدة في نفس
الامر صحيحة في ظنه لا يثاب عليها من حيث كونها صلاة وان اثيب على ما فيها
من نحو ذكر وقراءة وعلى كل تقدير فالثواب ليس قابلا للنذر به بوجه فكان الوجه
عدم صحة نذره وسئل عن النذر للاوليا هل يصح ويجب تسليم المنذور
اليهم ان كانوا احيا والاي فقير او مسكين كان واذا كان الولي ميتا فهل يصرف لمن في
ذريته او اقاربه او لمن ينتهج منهجه او يجلس في حلقته او لفقيره او كيف الحال وما حكم
النذر بتخصيص قبره او ما يقطعه فهل يصح اولا فاجاب بقوله النذر للولي الحي
صحيح ويجب صرفه اليه ولا يجوز صرف شيء منه لغيره واما النذر لولي ميت
فان قصد الناذر الميت بطل نذره وان قصد قربة اخرى كاولاده وخلفائه او اطعام
الفقرا الذين عند قبره او غير ذلك من القرب المتعلقة بذلك الولي صح النذر ووجب
صرفه فيما قصده الناذر وان لم يقصد شيا لم يصح الا ان اطردت عادة الناس في زمن الناذر
بانهم ينذرون للميت ويريدون جهة مخصوصة مما ذكرناه وعلم الناذر بتلك العادة
المطردة المستقرة فالظاهر تنزيل نذره عليه اخذا مما ذكروه في الوقف من ان العادة
المستقرة المرادة في زمن الواقف تنزله منزلة شرطه والنذر بتخصيص المذكور باطل
نعم يوخذ من كلام الاذرعي والزركشي وغيرهما انه يصح ذلك في قبور الانبيا والاو
والعلما وكذا لو كان القبر بمحل لا يومن على الميت الذي فيه من السبع او سرقة الكفن او
اخراج نحو مبتدع او كفار له الا بالتخصيص فحينئذ يجوز بل يندب ويصح نذره لما فيه
من المصلحة كما تصح الوصية به وسئل عن امراة نذرت لزوجها بجميع ما تملكه وهي
مريضة ثم توفيت ولم يعلم هل توفيت بذلك المرض او بمرض غيره او بمرض آخر ما حكم
نذرها فاجاب النذر للزوج بذلك وصية لوارث فيتوقف على اجازة بقية
الورثة بناء على ان النذر في مرض الموت للاجنبي يحسب من الثلث وهو ما نقله

قوله انه ... بتخصيص قبور الانبيا والعلما
لا يصح ذلك

ابن الرفعة عن الفوراني واعتمده البلقيني في فتاويه فقال العمل على انه يحسب من
الثلث لانا لو قلنا يحسب من رأس المال لكان للمريض مرض الموت ان ينذر الصدقة
بالكل فيضيع على الوارث حقه بطريق لا يقدر الوارث على نقضه فالمعتمد الحسبان
من الثلث وفي كلام غير الفوراني ما يقتضيه وفي البحر للروياني اشارة الى ما ذكره
الفوراني فقال بعد ان حكى القولين في الحجة المنذورة اهي من رأس المال ام من الثلث
ان بعض الاصحاب بخراسان قال ان محل القولين فيما اذا صدر النذر في الصحة
اما اذا صدر النذر في مرض الموت فانه يكون من الثلث قولا واحدا وما ذكره
الروياني عن بعض الاصحاب بخراسان يشير به الى الفوراني وقد صرح الامام
في النهاية بما قرناه فقال والنذر الذي يصدر من المريض وهلته في مرضه المخوف
من الثلث لا خلاف فيه وكذا الكفارات التي تجري اسبابها في المرض وما ذكره الامام
في الكفارة فيه وقفة وقد يرجح انه من رأس المال بان مثل ذلك لا يقصد به حرمان
الوارث بخلاف النذر ومما يدل على ان النذر في مرض الموت محسوب من الثلث
في حق الاجنبي انه لو نذر ان يتصدق على بعض ورثته بشيء وكان النذر في مرض الموت
انه لا اعتراض لبقية الورثة عليه وهذا لا سبيل اليه بل لبقية الورثة رده وان
خرج من الثلث لئلا يلزم ان يزيد بعض الورثة على بعض وهو محذور منه انتهى
وافتى ايضا فيما لو نذر من به مرض مخوف او نحوه بصدقة بان ذلك يحسب من الثلث
واطال في بيانه وذكر ما مر عن الامام وتعقب قوله السابق في الكفارات بانه بعيد
قال والقياس انها من رأس المال انتهى وبما تقرر يعلم ان المنقول المعتمد المتفق
عليه كما مر عن الامام ان النذر في المرض يحسب من الثلث ان كان للاجنبي ويتوقف
على اجازة بقية الورثة ان كان لوارث وحيث اتصل الموت بالمرض الواقع فيه
النذر اضيف الموت الى ذلك المرض وكان النذر او التبرع الواقع فيه محسوبا
من الثلث ولا عبرة باحتمال حدوث مرض اخر مخوف لان الاصل عدم ذلك فلا
يراعى ولا ينظر اليه وسئل عن من نوى او نذر ان يعمر مسجدا معينا او يبني مسجدا
في موضع معين فلم يتيسر له ذلك فهل له ان يعمر بذلك مسجدا اخر في موضع اخر اولا
وهل يفرق في ذلك بين الموضع الذي يجتمع الناس فيه غالبا اولا فاجاب

على ان المنقول والمعتمد عليه ان النذر للاجنبي في المرض من الثلث وللوارث موقوف على اجازة بقية الورثة

بقوله

٣
٢٤٢

بقوله النية في ذلك لا يجب بها شيء فله البناء في الموضع المعين وغيره مطلقا واما نذر
بناء مسجد في محل معين يحل البناء فيه فصحيح سواء اجتمع الناس ثم غالبا او نادرا
وخرج بيحل بناؤه في مقبرة مسبلة فانه حرام فلا ينعقد نذره وهل يلحق به بناؤه
في المحل المكروه كبنائه على قبر لم يندرس في ارض مملوكة واعادته في المحال التي
تكره الصلاة فيها ومنها الاراضي الملعونة والتي نزل بها عذاب هذا ان بقي المعنى
الذي ذكروه والصلاة لا تحله كالمقبرة المملوكة بخلاف اتخاذ حمام مسجدا فان الوجه
زوال الكراهة لزوال علتها كما بينته في شرح العباب رد على ابن العماد او لا يلحق
بذلك بل يصح نذر بنائه ولو في المحل المكروه للنظر في ذلك مجال وكلامهم في باب النذر
صريح في صحة نذر المكروه لكن لا لذاته بل لغيره كصوم يوم الجمعة وما هنا الظاهر انه
لذاته لان الكراهة انما جاءت من حيث كونه مسجدا وح فالظاهر انه لا يصح نذر
بناء المسجد في المحل المذكور ثم اذا صح نذر بنائه في محل معين فالقياس انه لا يجوز له
ابداله بغيره مطلقا لاختلاف الاغراض باختلاف المحال فقد يكون المحل المعين
للبناء اهلا او بعد عن الموذيات بين به او نحو ذلك وبهذا يفرق بين ما ذكرته من التعيين
هنا وعدمه في مسائل الاعتكاف والصلاة في غير المساجد الثلاثة وما يؤيد ما ذكرته
ايضا قولهم لو نذر التصدق بدرهم فضة لم يجز له التصدق بدله بدينار لاختلاف
الاغراض باختلاف الاعيان وسئل عن شخص نذر على نفسه نذرا وكتبه بخطه
فقال اشهد على نفسه مسطر هذه الاحرف فلان انني نذرت على نفسي نذرا قربة
وبرا ان انفق على عيال ابن عمي فلان مدة حياته الموجودين والمتجددين في كل يوم
ثلاث قطع فضة سليمانية وهذا خطي شاهد علي وكفى بالله شهيدا واشهد على
نفسه بمضمون ذلك جماعة عدول فهل يلزم هذا النذر ام لا واذا قلتم يلزم ولم ينفق
هل يصير دينا عليه ام لا واذا قلتم يصير فمن الذي يطالبه به ابو العيال
ام العيال انفسهم واذا ادعى الانفاق وانكره العيال فمن المصدق فاجاب
بقوله قد كثر اختلاف المتأخرين في نذرت هل هو صريح او كناية او اقرار فقال
بكل جمع وانتصر واله والمعتمد كما بينته في شرح العباب وغيره انه صريح مطلقا
واشتراط ذكر لله في الصراحة بعيد وح فالنذر المذكور المذكور صحيح لازم واذا

مضت عليه ايام ولم ينفق فيها صارت حصة الماضي دينا عليه وان اعسر اخذا مما لو نذر التصدق على فلان بدرهم واعسر فانه يستقر في ذمته حصة ما اعسر عنه على المنقول المعتمد خلافا لما وقع في جامع المختصرات في الصوم والمطالب بالمنذور له ان كان كاملا والا فوليه والمصدق في عدم الانفاق هو المنذور له او وليه فعلى الناذر البينة بانه ادى المنذور به الى المنذور ان كان كاملا والا فالولي او لنيه ثم قوله والمتجددين اختلف فيه المتاخرون فقال بعضهم انه مبطل للنذر بتنزيله له منزلة الهبة وفرق بينه وبين الوقف بان العين الموقوفة موجودة وانما الموقوف عليهم المنفعة فيمكن ان يصل من سيوجد الى المنفعة بخلاف النذر فانه اذا صح على الموجودين نفذ تصرفهم في العين المنذور بها بما يزيل الملك فاذا تصرفوا فيها بذلك لم يدرك من سيوجد شيئا من ذلك وقال بعضهم يصح النذر على الموجودين بالقسط خاصة على غيرهم فعلى هذا ان حدث لابن عمه عيال صح على الموجودين بالقسط وان لم يحدث له عيال وايس من حدوثهم صح النذر على الموجودين بالنصف وبطل بالنصف اذ هو نظير له اذا اوصى لاولاده الموجودين والمعدومين الذين يمكن وجودهم فان مقتضى القواعد الفقهية الصحة في النصف وكان الموجود شيء والمعدوم شيء ولا ينافيه قول اهل السنة المعدوم الممكن وجوده خارجا ليس بشيء ولا ثابت ولا موجود لان ذلك اصطلاح لهم فروا به من ضلالة وقع فيها غيرهم والا فمقتضى اللغة اطلاق الشيء على المعدوم على ان ما نحن فيه قد صرح فيه بالمعدوم الممكن وجوده فليس هو من مبحث الاصوليين المختلفين فيما ذكروه في هذه امكان حدوث عيال يوقف المنذور وقف تبين ثم يترتب الحكم على ما ذكرنا ولا يشكل على ما مر قولهم لو اوصى لحملها فانت بحي وميت فالكل للحي والميت كالمعدوم لانه هنا لم ينص على المعدوم وفيما نحن فيه نص عليه صريحا واطلق بعضهم صحة النذر للموجودين في النصف كالوصية بجامع انهما تمليك ولا يصح تمليك المعدوم وافتى بعضهم بصحة النذر واعطا الموجودين الكل ويشاركهم من حدث كالوصية التركة بين الورثة ثم حدث وارث هذا حاصل ما للناس في هذه المسألة وقد يرجح الاخير المائل بقايله لوضوح الفرق بين ما هنا والارث فان الوارث

لابد

على النذر لعيال فلان الموجودين والمتجددين وان الاقرب قياسه على الوصية لا الوقف

لابد ان يكون موجودا عند الموت وهو لا يقول بنظير ذلك في مسئلتنا وانما الذي يوجه ذلك القياس على الوقف والفرق السابق لا يجدي عند تامله وهو لم تمليك المعدوم لا يصح بحمل على تمليكه استقلالا اما تبعا فانه يصح وقد رجح والذي قبله قياسا على الوصية كما ذكره قايل ذلك وعليه يفرق بين ما هنا والوقف بان القصد من الوقف الدوام على البطون والطبقات المتجددة بعد ان لم تكن فلم يضر ذكر المعدوم فيه تبعا لانه تصريح بمقتضيه بخلاف الوصية والنذر فانه ليس القصد منهما الا تمليك عين الموصى به والمنذور لموجود فاذا اضاف اليه معدوما صار كانه جمع بين ما يصح لاحد ذينك عليه وما لا يصح وح فيصح في النصف على الراي الثالث او بالقسط تارة وفي النصف اخرى على الراي الثاني والقول ببطلان النذر من اصله بعيد جدا فالحاصل ان الاقرب القياس على الوصية لا الوقف وسئل عمن نذر لولده فهل له ان يرجع كالهبة فاجاب بقوله افتى بعضهم بانه ليس له الرجوع بخلاف الهبة ولم يفرق بينهما بشيء وفي اطلاقه نظر ولو قيل انه في نذر التبرر يرجع لانه كالهبة بخلاف نذر المجازاة لا يرجع لانه كالمعاوضة لم يبعد وسئل هل يصح النذر مع التاقيت كما لا يقدر على تسليمه وبالتحجر فاجاب بقوله ان وقع التاقيت في المنذور المنتفع فظاهر انه يصح كالوصية بها بتفصيلها والعين فان كان بمدة حياة المنذور له كنذرت لك بهذا عمرك فظاهر انه يصح ايضا قياسا على الهبة على صورة العمرى فيملكها المنذور له وورثته من بعده ولا تعود للناذر مطلقا او لا بمدة حياة المنذور له فالاوجه كما افتى به بعضهم انه لا يصح لانه ليس لنا عين تملك بصيغة مدة ثم يرجع الى المالك بعد انقضا تلك المدة من غير رجوع لا بالوصية وغيرها واذا امتنعت الوصية بها كذلك مع انها اوسع من النذر فالنذر اولى وايضا فالتوقيت بغير عمر المتبرع عليه لم يعهد في الاعيان بل في المنافع ويصح بمغصوب ونجس يقتنى كالوصية وسئل بما لفظه اتفقا على بيع شيء ثم قال المشتري ان لم اوف الثمن فعلي ما به دينار نذرا ثم الى الشرا فهل يلزمه فاجاب بقوله لا يلزمه المائة اذ يحتمل ان يقال ان النذر لم ينعقد لانه نذر ان لم يوف الثمن وباستناعه عن الشرا لم يوجد الثمن بل صار غير ممكن الوجود وبه فارق قوله في نذر اللجاج ان كلمته فعلي كذا لانه ممكن الوجود ويحتمل ان

ومر في التفصيل في النذر المؤقت

يقال انه منعقد لان الشرا ممكن ولو بعد الامتناع وعليه فهو نذر لجاج فيتخير بين
ما التزمه والكفارة وسئل عن من نذر لمقرضه بكذا ان اعتاض عما في ذمته
فهل ينعقد فاجاب بقوله نعم ينعقد لكنه يحتمل اللجاج والتبرر كما صرحوا
في نظيره فان كان الاعتياض مرغوبا له لما فيه من الرفق فنذر تبرر والا فلجاج وسئل
بما لفظه نذر لاثنين من غلة ارضه كل سنة بكذا فمات احدهما فهل ينتقل نصيب
الميت لوارثه ام لصاحبه فاجاب بقوله ينتقل لوارثه لما ياتي في الجواب عن
مسئلة ما اذا قال لاخر في حال صحته نذرت لك الخ ويفرق بين هذا والوقف على
اثنين ثم على ثالث بان الوقف لا يقتضي الانتقال للوارث بخلاف النذر وايضا
فثم شرط في الانتقال بعد موتهما فانتقلت حصة الميت لصاحبه الموجود عملا
بشرط الواقف وسئل هل يملك المنذور بمجرد اللفظ قهرا فلا يرتد بالرد وهل
للمنذور له التصرف فيه قبل القبض وهل يصح بالمعدوم كما سيحمله هذه الدابة
وبالمرهون واذا نذر بدين لغير من هو عليه من يطالب الناذر او المنذور له وهل
يبرا الناذر بمجرد قبض المنذور له فاجاب بقوله ان كان نذر تبرر ملكه
بمجرد اللفظ في نذر مجازاة لم يملكه الا بعد وجود الشرط ولا يملكه قهرا لا يصح
قول الروضة لو نذر لغيره ولم يقبل بطل ومراده لم يقبل النذر لا انه سكت لان
الشرط عدم الرد لا خصوص القبول كما صححه في النذر كالوصية ومن ثم صح بالمجهول
وبغير ما يملكه ان علقه بملكه كان ملكت هذا فعلي عتقه بخلاف عتق هذا وهو ملك غيره
فانه لغو ومثله الوصية في ذلك كما ذكره الرافعي في الكتابة وعليه يحمل قول الروضة
في الوصايا بملك غيره اي بان يقول ان ملكت هذا فقد وصيت به لفلان وله التصرف
قبل القبض فيما قبله اي لم يرده كما مر سوا في ذلك الاعيان والديون او هبة الدين
وبيعه لغير من عليه جايزان على المعتمد في الروضة بشروطه المقررة في محله فكذا
نذره بل اولى لان النذر يتسامح به في البيع وغيره ويصح النذر بالمعدوم كالوصية
كما قاله كثيرون من معاصري مشايخنا وغيرهم ورموا وجه من قول اخرين لا يصح فقد
قال بعض الاولين انه وجد الصحة مصرحا بها في كلام بعض المتقدمين ويصح ايضا
بالمرهون لكن ان علقه بالفكاك كما هو ظاهر لتعلق حق الغير به نعم ان كان المنذور

العرف

او نذر مجازاة

٢٤٢

العرف تاتي فيه تفصيل عتق المرهون ومتى حكمنا بملك المنذور له كان هو المطالب به
سوا الدين والعين وقول بعضهم لا يتولى قبض الدين الا الناذر مطلقا بعيد وسئل
ما حاصل احكام النذر للقبور الاوليا وللمساجد وللنبي صلى الله عليه وسلم بعد وفاته
وما حاصل ما يجب في قسمة ذلك النذر هل هو على سكان مشهد المنذور له مع التسوية
بينهم ومن سبق منهم واحق النذر بقبره ام يشاركهم فيه الباقون فاجاب بقوله
النذر للولي انما يتصدق به غالبا التصدق عند خدام قبره واقاربه وفقرايه فان
قصد الناذر شيا من ذلك او اطلق صح وان قصد التقرب لذات الميت كما يفعل
اكثر الجهلة لم يصح وعلى هذا الاخير يحمل اطلاق ابي الحسن الازرق عدم صحة النذر
للميت وفي العزيز في النذر لقبر جرجان ما هو صريح فيما ذكر وحذفه في الروضة ايهام
صحة النذر للقبر مطلقا لكن مراد الرافعي كما في الخادم ان العرف اقتضى ان يتصدق
به على فقرا جيران مشهده او خدمه والنذر للمسجد صحيح لانه يملك وحينئذ يصرف
لمصالحه كالوقف عليه فلا يعطي خدمه منه شيا الا ان صرح الناذر بانه قصدهم وحيث
صح النذر للقبر عمل في قسمة المنذور للفقرا والخدام والاقارب وغيرهم بالعادة
المطردة في ذلك وقت النذر ان علمها الناذر اخذا من كلامهم في باب الوقف
من انه يعمل فيه بالعادة بهذه الشروط ومن ثم قالوا في العادة الموجود فيها هذه
الشروط انها بمنزلة شرط الواقف فكذا نقول هنا العادة المذكورة بمنزلة شرط الناذر
فيعمل بجميع ما حكمت به فلو اعتيد ان من خرج وسبق الى الناذر واخذ منه فاز به عمل به
على ما افتى به بعضهم قال السيد السمهودي رحمه الله بعد ذكره نحو ما قدمته وكذا
القول فيما نذر به للنبي صلى الله عليه وسلم فان قصد الناذر خدامه او جيرانه عمل به
وان لم يعلم قصده واطرد العرف بشيء من ذلك حمل على النذر عليه انتهى ولم يقيد
هو ولا غيره ذلك بما قدمته ان شرط العمل بالعادة ان يعرفها الناذر حين النذر
ولا بد من ذلك لما علمته من كلامهم في الوقف فان علم من حال الناذر انه لا يعرف
تلك العادة المطردة وقت النذر او شك في ذلك فالذي يظهر في حالة الشك حمله على
العادة لان الظاهر ان الناذر احاط بها واما في حالة العلم بعدم معرفته بها فيتردد
النظر فيه ولا يبعد ان يقال ينظر لعرف اهل بلد الناذر في نذر المقبور فان لم تعرف

خرج

بلده او لم يكن لهم عرف في ذلك اعتبرت العادة التي يقصد بها اغلب الناس وسئل
عن من قال لاخر في حال صحته نذرت لله بصاع مثلا من ارضي كل سنة مدة حياتك
ثم مات المنذور له فهل يبطل النذر او يسلم لورثته فاجاب بقوله لا يبطل النذر
بموته بل يسلم لورثته كل سنة لانه لما نذر له بذلك من ارضه وصح النذر صار ذلك
حقا للمنذور له متعلقا بعين تلك الارض فينتقل لورثته كما افتى به البلقيني وبحث
بعض متاخري اليمن انه بعد الموت يعتبر المنذور به من الثلث فينفذ فيه ان خرج منه
والا فبالحصة مردود بانه خلاف ما اطلقه الاصحاب من ان الوصية انما يعتبر من
الثلث اذا علقها بالموت او وقعت في المرض واما التصرف في الصحة فهو نافذ من
راس المال انتهى وفي هذا الرد نظر بل الوصية معتبرة من الثلث وان وقعت في
الصحة لان الاستحقاق فيها انما يوجد بالموت فلا يقاس ما نحن فيه وانما غاية ما في
ذلك الباحث ان الناذر علق بتلك الارض استحقاقا في صحته واستحقاقا في مرضه
وبعد موته فما في صحته امره واضح وما في مرضه وبعد موته غايته انه كالوصية في صحته
وقد صرحوا فيها بانها تعتبر من الثلث فكذا فيما نحن فيه ويحتمل الفرق بان الوصية
وقعت معلقة بالموت ابتداء وقصدا وفيما نحن فيه انما وقع التعلق بما بعد الموت
تبعا وفي الاثناء ويغتفر في التابع والواقع في الاثناء ما لا يغتفر في المقصود والواقع
في الابتداء وسئل هل يجوز النذر بدين السلم او لا كالحوالة فاجاب بقوله
مشى جمع متاخرون على الجواز لما هو عليه لانه عنده تبرع وقربة
ولا معاوضة بخلاف نحو بيعه وسئل عن ما اذا نذر مدين لدائنه كل يوم بكذا ما دام
دينه في ذمته او رهنه بدينه ارضا ونذر له بنفعها ما دام الدين باقيا بذمته
فهل يصح النذر ويلزم فاجاب بقوله افتى جماعة من متاخري المصريين واليمنيين
بالصحة وخالفهم اخرون لان النذر حينئذ شبيه بالمعاوضة او فيه شائبة معاوضة
والنذر بعيد عن المعاوضة اذ هو التزام قربة واجاب بعض الاولين بانه
لا دلالة على تلك المشابهة من لفظ الناذر بل من قصده النذر بذلك في مقابلة صبره
عليه وذلك شبيه بالقرائن والمواطاة في العقود ومذهب الشافعي رضي الله عنه
عدم اعتبار تلك القرائن والمواطاة كما هو معلوم من كلامهم في البيوع والنكاح وغيرهما

بلغ مقابلة

واذا

واذا دار الامر بين دلالة الالفاظ ودلالة القرائن غلبت الاولى فان قلت
صرحوا بان القصد يصير العقد مكروها في نحو حيل الربا ونكاح المحلل فقياسه ان
قصد ذلك بالنذر يصيره مكروها ونذر المكروه لا ينعقد قلت اطلاق ان النذر
المكروه لا ينعقد غير صحيح فقد صرحوا بنذر صوم يوم الجمعة مع كراهته واخذت
منه في شرح العباب وغيره ان المكروه على قسمين مكروه لذاته ومكروه لعارض مع كونه
قربة والاول هو الذي لا ينعقد نذره بخلاف الثاني ثم على الصحة قال بعض الاولين
في صورة الارض ان النذر لا يبطل بموت الناذر بل يبقى لورثته ويحسب من الثلث
وقد مر بسط نظير ذلك في جواب قبل هذا واعترض بعضهم عدم بطلانه بموته فان
تاخير قضاء الدين بعد موت المدين حرام مع الطلب ومكروه مع عدمه وكل من
الحرام والمكروه لا يصح نذره قال فالذي يجزم به البطلان بموت الناذر وكان
نذره اشتمل على قربة وغيرها فصح في القربة وبطل في غيرها قال وقد رايت لبعض
علماء اليمن ما هو صريح في ذلك انتهى وفيه نظر لان النذر وقع خاليا عن ذكر ذلك
الحرام والمكروه وانما كل منهما اشتمل طرا بعد انعقاد النذر ولزومه فلا يبطل النذر
فيه لانه امر تابع لا مقصود وسئل عن من لا يصبر على الاضاقة يحرم عليه التصدق
بما يحتاجه لنفسه وكذا يحرم التصدق بما يحتاج اليه لنفقة عياله وفي الخادم لا يصح
نذره بجميع ما يحتاج اليه الخ فكيف يعرف من يصبر ومن لا يصبر ولو نذر او تصدق
بجميع ماله على شخص ثم ادعى انه لا يصبر يقبل بيمينه او بشاهدين او لا يقبل مطلقا
فاجاب بقوله نذر التصدق بجميع المال وعليه دين او له عيال حرام فلا ينعقد نذره
وكذا المكروه لذاته لا لعارض كصوم يوم الجمعة فيصح نذره كما صرحوا به في باب
النذر خلافا لمن وهم فيه اما لو نذر بما فضل عن قضاء دينه وكفاية عياله وعن
حاجة نفسه او كان يصبر على الاضاقة فيصح نذره والمراد بالكفاية ما يكفي لنفقة
يوم وليلة وكسوة فصل ولا يقبل دعوى ناذر او متصدق عدم صبره بل يصدق
المنذور له بيمينه اخذا مما عدوه في مدعي الصحة غالبا والظاهر انه لا تقبل
بينة على انه لا يصبر لان ذلك لا يعرف الا منه فلا اطلاع للبينة عليه بخلاف الاعسار
لانه يتعلق بالظاهر فيمكن علمه بخلاف الصبر وعدمه فانه متعلق بالقلب وهو لا يمكن

الاطلاع عليه وبفرض ان لنا اطلاعا عليه بقرائن احواله كالاعسار فهو كالو باع شيئا
ثم ادعى انه غير ملكه او وقف لا تقبل دعواه على تفصيل فيه وبهذا انه فم قول
بعضهم لو اقام شاهدين او شاهدا وحلف معه انه لا يصبر على الاضافة عمل بذلك
وانتزع المال من المنذور له خصوصا اذا ادعى الجهل بعدم الصحة لان المقصود
المال فيقبل منه ما ذكر وبعضه الشاهد في الاضافة قرائن الاحوال فانه اذا كان
له صديق ملازم لا يخفى عليه صبره وعدم صبره على المشقة فيشهد على ما ظهر له
من عدم الصبر على الاضافة حيث عرف منه ذلك انتهى وكله مردود بما قدمته
بما فيه فتامله فانه مهم وسئل هل يصح النذر لاحد الرجلين او لاحد
هؤلاء الجماعة ام لا فاجاب بقوله لا يصح النذر لاحد الرجلين كالوصية
بل اولى لانه يغتفر فيها ما لا يغتفر فيه وسئل بما لفظه ما تقولون فيما قالوه
من انه لو نذر التصدق في زمن معين انه لا يتعين لكن يخالفه ما نصوا عليه في الوقف
من انه لو خصص الصرف بزمن كالجمعة ورمضان مثلا انه يتبع تخصيصه فما
الفرق بينه وبين النذر فاجاب بقوله الفرق بين النذر والوقف واضح وهو
ان الغالب في النذر انه يسلك به مسلك الواجب من جنسه ومن هنا الزكاة وهي
يجوز تقديمها على وقتها لا تاخيرها عنه على ما فصلوه فيها فالحق النذر بها
في ذلك فهذا هو المراد من قولهم المحكي في السؤال واما الوقف فاحكامه مستقلة
بنفسها فاتبع فيه تعيين الواقف اذ لا موجب للخروج عنه

باب القضا

قد تقدم في باب البيع كلام طويل في الحكم بالصحة والحكم بالموجب وما ينقض فيه كلام
القاضي وما لا ينقض وما يتعلق بذلك فراجعه فانه نفيس مهم لا يرى مثله مجموعا
في كتاب وسئل بلد بادية وصاحبها فيه تجبر ويجب اقامة الشرع وليس له معاند
فهل اذا نصب احدا عليهم يقيم لهم احكام الشريعة ينفذ حكمه ويتولى العقود وصلها
اولا ويزوج من وليها تارك الصلاة ويتولى ما يجوز للقاضي المنصوب من جهة
الامام فاجاب اذا كانت البلد المذكورة ليست تحت ولاية السلطان ولا احد
من نوابه وكان هذا الرجل المذكور نافذ الامر فيها وليس عليه يد ولا حكم لاحد كان
جميع امورها متعلقة به فيجب عليه ان يقيم الشريعة المطهرة فيها بان يولي عليهم

قوله اذا كانت البلد الخ [illegible] ٢٤ [illegible] ما يتعلق بذلك [illegible]

رجلا عدلا ذا معرفة ومروءة وعفة وصيانة وفقه نفس فاذا وجد هذه الشروط
او معظمها في رجل وولاه عليهم القضاء والحكم بينهم نفذت ولايته وجميع احكامه التي
تنفذ من القاضي من جهة السلطان فيسمع الدعوى ويحكم ويزوج من لا ولي لها او لها
ولي فاسق بترك الصلاة او بغيره ويتولى مال الايتام والسفهاء ويقيم عليه من يحفظه
ويتصرف فيه بالغبطة والمصلحة ويفعل جميع ما يفعله القضاة وسئل عن قول
المنهاج والاظهر انه يقضي بعلمه الا في حدود الله تعالى قال الزين بن الحسين في تكملته واظهر
القولين ان القاضي يقضي بعلمه كما اذا علم صدق المدعي لانه يقضي بشاهدين وهو يفيد
الظن فالقضاء بالعلم اولى ومنهم من قطع به وعن الربيع كان الشافعي رضي الله عنه
لا يبوح به لقضاة السوء وعلى هذا يقضي بعلمه بالتواتر من باب اولى الى اخر كلام ابن الحسين
فهل المحكم كالحاكم وان قلتم لا فما الفرق وان قلتم نعم فما هو العلم الذي يحكم به الحاكم
او المحكم بينوا لنا ذلك فانا رأينا للائمة كلاما لم نفهم الراجح منه فاجاب بان الذي
افهمه كلام الاذرعي في توسطه ان المحكم لا يقضي بعلمه وعبارته هل للمحكم ان يحكم بعلمه
بناء على الارجح ام لا لانحطاط رتبته لم ار فيه شيئا فيحتمل ان يجري فيه خلاف مرتب
واولى بالمنع ويحتمل ان يقطع بالمنع انتهت وظاهرها بل صريحها ما تقرر
من انه لا يقضي بعلمه ومن ثم جزم بذلك بعض المتاخرين ولم يعزه للاذرعي كشيخنا
في شرح الروض وغيره كصاحب العباب وعليه فالفرق بين المحكم والحاكم ما اشار
اليه الاذرعي بقوله لانحطاط رتبته ووجهه ان الحكم المسند الى القضاء اقوى من الحكم
المسند الى التحكيم فالقاضي اعلى رتبة من المحكم فلا يلزم من الحاقه به في جواز الحكم المسند
الى السبب المتفق عليه من البينة او الاقرار الحاقه به في جواز اسناد حكمه الى السبب
المختلف فيه وهو علمه وان كانت العلة المجوزة للقاضي الحكم بعلمه من انه اذا جاز اسناد
حكمه الى البينة التي لا تفيد الا الظن فلان يجوز اسناد حكمه الى العلم الذي يفيد اليقين
من باب اولى جارية بعينها في المحكم على ان هذه العلة فيها نظر اذ اليقين في القاضي
ليس بشرط وانما الشرط غلبة الظن كما صرح به الشيخان حيث قالا المراد بالعلم الظن
المؤكد بقرينة تسليم للقضاء به بما اذا ادعى عليه مالا وقد رآه القاضي اقرضه ذلك
او سمع المدعى عليه اقر بذلك اذ رؤية الاقراض وسماع الاقرار لا يفيد العلم بثبوت

المحكوم به وقت القضا فقول الامام انما يقضي بالعلم فيما يتيقنه اختيار له مخالف
للمذهب وبما تقرر علم ان للقاضي الحكم بعلم المستفاد من الخبر المتواتر بالاولى لانه يفيد
العلم القطعي وبذلك صرح الامام واعتمده ابن الرفعة وكذا ابن ابي الدم قال بعد نقله
عن النهاية وهو في غاية الحسن ووجه علو مرتبة القاضي على المحكم ان القاضي له الحبس
والترسيم واستيفا ما يحكم به من العقوبات وحد القذف والمحكم ليس له شي من ذلك لان
ذلك يخرم ابهة الولاة ومن ثم لم يجز له ان يمتنع حبس الا برضى يكون مضاهيا للقاضي وهو
ممنوع من مضاهاته وايضا فلا يجوز ان يحكم في حدود الله تعالى وتعازيره والحق
بها الماوردي الولاية على الايتام ولا يجوز تحكيمه الا ان تاهل للقضا بالنسبة لجميع
الوقايع لا لتلك الواقعة فقط فان لم يتاهل لذلك لم يجز تحكيمه مع وجود القاضي
فان **قلت** لنا صورة ينفذ فيها قضا المحكم دون القاضي فيكون اقوى منه
على العكس مما مر وهي انه يجوز له الحكم لنحو ولده وعلى عدوه على ما رجحه الزركشي
لرضى المحكوم عليه بذلك **قلت** ما رجحه فيه نظر ومن ثم جزم غيره بامتناع حكمه
في الصورتين قال شيخنا في شرح الروض وهو القياس لانه لا يزيد على القاضي وعلى
تسليم ما ذكره الزركشي فهو لا يقتضي علو مرتبة المحكم على القاضي لان ذلك انما جاز له
لان المحكوم عليه بسبيل من عزل المحكم قبل تمام الحكم فرضاه بحكمه الى فراغه يقتضي انه
وثق منه بانه لا تهمة تقتضي رد حكمه بخلافه في الحاكم فانه يلزم الخصم حكمه وان لم يرض
فاشترط ان لا يكون هناك تهمة اذ لو وجدت لم يكن للمحكوم عليه سبيل الى دفعها
فاشترط انتفاوها في القاضي دون المحكم فتفارقهما في ذلك لا يرجع لقوة في
مرتبتهما وانما يرجع الى حال المحكوم عليه كما تقرر فان **قلت** يجوز التحاكم الى
اثنين فلا ينفذ حكم احدهما حتى يجتمعا ولا يجوز تولية قاضيين بشرط اجتماعهما
على الحكم وهذا يقتضي تميز المحكم **قلت** لا يقتضيه لان ذلك انما امتنع في القاضيين
دون المحكمين لنحو ما تقرر من ان اجتماعهما على الحكم لا يلحق المحكوم عليه منه ضرر لانه
بسبيل من عزلهما قبل تمام الحكم بخلاف القاضيين لو جوزنا اجتماعهما فانهما ملزمان
وقد يختلف راي كل او راي مقلده ومع ذلك لا يمكن ابراز الحكمين ولا احدهما دون
الاخر فيودي ذلك الى تعطيل الاحكام والاضرار بالمدعيين وكان هذا الفرق

فهو لا يجوز تحكيمه الا ان تاهل للقضا بالنسبة لجميع الوقايع لا لتلك الواقعة فقط
صح

هو الذي

هو الذي اشار اليه ابن الرفعة بقوله يجوز ان يتحاكما الى اثنين فيجتمعان لا تولية قاضيين
يجتمعان لظهور الفرق واعلم ان شرط نفوذ قضا القاضي بعلمه ان يكون اهلا للقضا
لانتفا التهمة حينئذ ومن ثم قال الاذرعي واذا انفذنا احكام القاضي الفاسق
للضرورة كما مر فينبغي ان لا ينفذ قضاوه بعلمه بلا خلاف اذ لا ضرورة الى تنفيذ هذه الجزئية
النادرة مع فقد الظاهر وعدم قبول شهادته بذلك قطعا انتهى ويويده ان الشيخ
عز الدين في القواعد شرط للحاكم ظاهر التقوى والورع قال الزركشي ولا بد منه ويوخذ
منه انا لو نفذنا احكام القاضي الفاسق للضرورة لا ينفذ قضاوه بعلمه ولا ينبغي ان يجي
فيه خلاف الغزالي السابق في تنفيذ احكامه لانه علله بالضرورة ولا ضرورة في
تنفيذ هذه الجزئية مع ظهور فسقه انتهى **وسئل** قال الاصحاب لو ثبت دين على
غايب فعلى القاضي عند طلب المدعي قضاوه من ماله الحاضر اي بمحل ولايته
دون الغايب وان كان بمحل ولايته كما افهمه تعبير الروضة لكن نقل عن السبكي انه يقضي
من الغايب اذا كان بمحل ولايته وبعضهم اعتبر كون الغايب اي الشخص بمحل ولايته
وان غاب ماله فما المعتمد من ذلك وما الدليل على ذلك **فاجاب** بان الذي صرح به
اصحابنا ان من وليها القاضي لو اراد ان يزوجها وهي في محل ولايته صح او في غير محل
ولايته لم يصح وان كان الزوج حاضرا كما بينه مبسوطا وبه يعلم ان المعتمد فيما في
السوال ان من ثبت عنده دين على غايب جاز له ان يقضيه من ماله الحاضر بالبلد
والغايب عنها لكن بشرط ان يكون في محل ولايته دون ما اذا كان خارجا عنها فانه
ليس له ان يحكم بقضا حقه منه والا لما كان لكتاب القاضي الى القاضي كبير فايدة
وعبارة الروضة لا تنافي خلاف ذلك لان مراده بالحاضر فيها وفي اصلها ما هو بمحل
ولايته وفي الخادم التقييد بالحاضر يقتضي ان ماله اذا كان غايبا لا يجب الاذن في
التوفية منه وذلك لا يتجه اذا كان الغايب عنه خارجا عن محل عمله اما الخارج فموضع
نظر فيحتمل ان لا ياذن في ذلك ويبقى الحال الى حاكم تلك الناحية ويشهد له قول الرافعي
قد يكون للغايب مال حاضر يمكن توفية الحق منه وقد لا يكون فيسال المدعي القاضي
انها الحكم الى قاضي بلد الغايب انتهى كلام الخادم قال بعضهم وفي الاستشهاد بما ذكره
نظر انتهى ويرد بانه استشهاد صحيح لان الرافعي لما قال حاضر يمكن توفية الحق منه

ابن عبد السلام

فهم منه ان المراد بالحاضر ان يكون في محل ولايته لان كلا منهما يمكن توفية الحق منه ولما
قال وقد لا يكون فيسال الخ فهم منه انه لا يحكم فيه ح وانما ينهي الى قاضي بلد الغايب
وما ذكر عن بعضهم غير صحيح بل المراد ان يكون ما هو في القاضي منه في محل ولايته
سواء كان المدين المحكوم عليه في محل ولايته ام لا هذا ان كان المراد من الحكم التوفية
من مال الغايب اما اذا اراد الحكم بالزام شي لذمته فيحكم عليه وان كان بغير محل
ولايته كما صرحوا به في قولهم لا يزوج القاضي الا من هي بمحل حكمه حال التزويج وان كان
الزوج خارجه فان القاضي لان حكمه بمحل ولايته نافذ في اقطار الارض اما اذا
كان الزوج بمحل ولايته وهي لا فلا يزوجها له وان اذنت له قبل ان تنتقل من محل
ولايته لان الولاية عليها لا تتعلق بالخاطب فلم يكتف بحضوره بخلاف الحكم الحاصل
على غايب لتعلق الحكم به انتهى ثم رايتني ذكرت المسالة في شرح الارشاد وعبارته
واذا حكم له قضى اي وفى الحاكم وكيله اي وكيل الغايب الحق الذي ثبت له ولو من
غايب حكم عليه ان كان لذلك الغايب المدعى عليه هناك مال لانه نايبه وما افهمه
كلام الشيخين وغيرهما من انه لا يعطيه ان لم يكن هناك مال بل يكتب الى قاضي بلد
الخصم بسوال المحكوم له معناه ان لم يكن بمحل ولايته اذ المعتمد كما قاله التاج السبكي
انه حيث كان له مال بمحل ولايته اعطاه منه ولا يحمل ذكر حذف المص تقييد اصل المال
الذي يقضي منه بقوله ان حضر لكن في اطلاقه نظر لشموله ما ليس في محل ولايته وبما تقرر
يعلم رد تمسك الاسعاد بظاهر عبارة الشيخين وظاهر ما نقله عن التوشيح من
ان العبرة بكون المحكوم عليه الغايب في محل عمله لا بماله والوجه ما مر من ان العبرة
بماله لا به اذ المتصرف فيه هو المال فكان المدار عليه لا على ما يملكه وما بينه من ان بيع بعض
القضاة بمحل في غير محل ولايته في دين غايب لغير محل ولايته نوع ما من مسالة في
القاضي وان الامر ليس كما توهم فان مسالة الفتاوى في حاضر محكوم عليه ممتنع من
الادا ظاهر لا غبار عليه فان الحاضر بنفسه او بوكيله لا ينظر في الحكم عليه الى محل ماله
بخلاف الغايب انتهت عبارة الشرح المذكور وممن صرح بما ذكرته فيها من ان العبرة
بالمال لا به ابن قاضي شهبة فانه سئل هل يبيع الحاكم مال الغايب لقضا دينه اذا كان
المال في محله ولا بغير محله فاجاب بمنع البيع وطريقه ان يثبت على الغايب

بطريقه ويكتب به الى قاضي بلد الغايب ليخلصه منه وعبارة التوشيح التي اخذ منها
الاسعاد ما ذكره ورددته وذكر ابي الوفا من مال الغايب لا يبيع اذا كان الغايب غير
خارج عن حد عمله اما الخارج فموضع نظر ولم اجد فيه صريح نقل والارجح في نظري انه لا
باذن ولكن ينهي الحال الى حاكم بلد الناحية وكلام الرافعي في اوايل الركن الثالث في كيفية
انها الحكم الى القاضي الاخر يدل عليه وسياق عبارته وتبعه على ذلك الشرف الغزي
وجعلاه مبنيا اذا كان غايبا في محل ولايته كما لو كان حاضرا وامتنع وكما لو كانت المراة
في محل ولايته واذنت له ان يزوجها برجل في غير محل ولايته فانه يجوز وعلله القاضي
بان حكم الحاكم في محل ولايته نافذ على من باقطار الارض وفيما اذا كان في غير محل
ولايته قياسا على تزويج المراة ووضوح الفرق بينهما فان تزويج القاضي جرى فيه خلاف
هل هو بالولاية او بالنيابة والاوجه انه نيابة اقتضتها الولاية ولا تقتضيها الولاية
الا حيث كانت المراة في محل عمله بخلاف ما اذا كانت في غير محل عمله فانه لا علقة
بينه وبينها حتى يجوز له تزويجها بخلاف مسالتنا فان كون العين المبيعة في محل عمله
اقتضى ولايته عليها وحيث اقتضى ذلك جاز له بيعها وان كان مالكها في غير محل
عمله فمالكها نظير الزوج وهو لا يشترط كونه في محل عمله وهي نظير الزوجة فيشترط كونها
في محل عمله ووجه كونها نظيرها ان العين محكوم عليها بالتصرف فيها بما يصيرها
ملكا للغير وكذلك الزوجة محكوم عليها بتزويجها بما تصير به مستحقة للزوج فاتضح
الفرق بين الزوجة ومالك العين وبان ان الزوجة والعين على حد سوا وبهذا اندفع
استدلال بعضهم في الاستدلال على انه لا يشترط في العين ان تكون بمحل عمله كما لا يشترط في المحكوم
عليه ان يكون بمحل عمله واستدلاله بتصريح الامام والغزالي بانه لا فرق في العقار المقضي
به بين ان يكون في محل ولاية القاضي الكاتب او في غيرها قال الامام فان قيل يقضي
بعقار ليس في محل ولايته قلنا هذه غفلة عن القضا فكما انه يقضي على رجل ليس في
محل ولايته فيقضي بعقار ليس في محل ولايته وعن هذا قال العلما يجوز ان يتولى القضا
قاض في قرية ينفذ قضاوه في دائرة الافاق ويقضي على اهل الدنيا ثم اذا ساغ القضا
على غايب فالقضا بالدار الغايبة قضا على غايب والدار يقضى بها انتهى لا ينهض له
لان الكلام في قاض يكتب وينهي كما صرح به في قولهما الكاتب والذي يكتب وينهي لا يشترط

ان يكون العين المكتوب بها في محل ولاية لان ما يفعله ليس حكما بتا وانما هو موقوف
على ما ينظم اليه مما يفعله القاضي المكتوب اليه بخلاف ما نحن فيه فانه في بيع عين
ليست في محل ولايته وهذا اضرف منه مسئلة الحبس بسببه الا الولاية وهذه العين
ليست في محل ولايته فلا يجد مع ذلك نفوذ تصرفه لانه لا مسوغ له وبعبارة الامام
المذكورة يعلم الرد على التاج السبكي ومن تبعه في اشتراط ان يكون الغايب المحكوم عليه
في محل ولايته ومما يرد عليهما ايضا ان البيع عليه اذا كان في غير محل ولايته قضا على غايب
وهو جايز بل واجب بطلب الغريم وايضا فالقاضي نايب الغايبين كما صرح به
الاصحاب والنايب كالمنوب عنه وهو لو كان حاضرا وجب عليه البيع فكذا نايبه
وايضا فكل ما وجب على الشخص مما يقبل النيابة اذا امتنع او غاب قام القاضي مقامه
فيه وايضا فكل ما وجب على الشخص مما يقبل النيابة فلو لم يجب على القاضي البيع
لما وجب عليه اذا حضر وامتنع وقد اتفقا على انه اذا حضر عليه البيع فكذا في
غيبته وسئل عن ما اذا اختلف الحاكم والشاهدان في شاهدي الحكم فال الحاكم
شهدتم عندي بكذا وحكمت به فقال الشاهدان ما شهدنا عندك الا بكذا يعني
بخلاف ما حكمت به فما الحكم في ذلك صحة الحكم ام لا وعن ما اذا ورد كتاب على حاكم
قد حكمت بكذا بشهادة فلان وفلان فاحضر شاهدي الحكم فقالا لم نشهد بهذا الحكم
وما نشهد الا بكذا او انكرا اصل الشهادة او انكر الحضور عند الحاكم الاول او قالوا
نشهد بصورة الامر لا بحكم الحاكم وهل يكون ذلك رجوعا منهم ويغرمون ما اخذ
بالحكم ام لا فيكون رجوعا ويبطل الحكم ولا يغرم الحاكم ام يصح الحكم واذا صح الحكم
فعلى من الغرم وما يكون اذا لم تصح شهادة الشهود وكان الحاكم مصرا بالحكم وقد عمت
البلوى من الحكام انهم ربما يحكمون بغيبة الخصم والشهود عافانا الله من ذلك وربما
ينكرون الشهود اصل الشهادة وهم كاذبون لاجل فساد الزمان ولو ان المحكوم له
صادق الشهود الذين شهدوا بخلاف الحكم واقر وابان الحكم ما شهد به الشاهدين
بخلاف ما حكم به الحاكم فاجاب عن المسئلة الاولى والثانية بقوله ان الحاكم
متى حصر مستند حكمه في شهادة شاهدين معينين فانكرا الشهادة عنده بذلك ولم تقم
عندهما بينة بالشهادة عنده به كان الحكم به غير معتد به لبطلان سببه بانكارهما

هذا

هذا ما ظهر لي من كلامهم واما ما اقتضاه قول السبكي في الحلبيات في مسئلة ما لو ادعى
على القاضي جورا ونحوه وقضية كلام الغزالي ان لا تسمع عليه وهو صحيح لانه نايب الشرع
فقوله اصدق من البينة من مخالفة ما قرره فغير منظور اليه لانه رأي له ضعيف
مخالف لكلام الشيخين وغيرهما كما في التوسط وغيره والكلام في قاض امين ظاهر العدالة
والديانة محمود السيرة فان ذلك في محل ولايته فان اختل شرط من ذلك فلا تردد
عندي في العاحكم وفساد دعواه وياتي ما ذكرته الوفاق في كتابه الحكمي اشهد
على حكمي فلانا وفلانا فانكرا فلا يعتد بحكمه واذا تقرر ذلك علم ان ما ذكره الشاهدان
غير رجوع فلا غرم عليهما لفساد الحكم سواء وافقهما المحكوم له ام لا وسئل
اذا حكم حاكم بشهادة شاهدين ونفذ عند حاكم اخر وتبين بطلان اشهاد الحاكم به
الاول او ابطل الحاكم الاول حكمه بقوله ما حكمت بهذا هل يبطل التنفيذ ام لا فاجاب
بقوله ان التنفيذ مبني على صحة الحكم الاول فمتى بان فساد الاول بان فساد التنفيذ
نعم قول الحاكم ما حكمت بهذا لا يعتد به اذا شهدت عليه بينة بانه حكم به
وسئل اذا حكم حاكم في كتاب وجيء بالكتاب الى حاكم آخر على خلاف معتقده
هل ينفذه ام لا فاجاب انه ينفذه وان خالف معتقده كما حكى الشيخان تصحيحه عن
السرخسي قالا وعليه العمل لكنهما حكيا قبل ذلك عن ابن كج عن النص انه يعرض عنه
فلا ينفذه ولا ينقضه لان ذلك اعانة على ما يعتقده خطا والمعتمد الاول كما اشار
اليه بقولهما وعليه العمل اذ هي صيغة ترجيح كما حققه بعض المتاخرين هذا كله ان كان
ذلك الحكم لا ينقض فيه قضا القاضي والا اعرض عنه جزما ونقضه نظر يفرق وسئل
اذا حكم حاكم في واقعة فهل يترتب كل ما يتولد من تلك الواقعة على حكم الحاكم
الاول ام كل حاكم على ما يقتضي مذهبه كما اذا وكل وكيل في صلح او بيع ثم باع او صالح
بماية وما اظهر منها الا اربعين ثم انه استبرا من الموكلين فابراوه من الاربعين
ومن كل قليل وكثير وحكم بذلك حاكم مالكي وعنده ان البراة مما وقع وما لم يقع ومن
المجهول والمعلوم ثم بان ان البيع بماية فطلبوا ذلك الموكلين من وكيلهم فقال قد
ابراتموني من كل قليل وكثير وقد اتهمتموني بالماية وابراتموني منها وقالوا لم نعلم
انها ماية الا كنا متهمين وابرانا من شيء لا نعلمه والآن علمنا ولا نرضى بتلك البراة

تعـــ كل ما وجب على الشخص مما يقبل النيابة اذا امتنع او غاب قام القاضي مقامه

قف اذا حكم حاكم في كتاب وجيء بالكتاب الى حاكم آخر على خلاف معتقده هل ينفذه ام لا
اشارا

في هذه الزائد فقال للحاكم قد حكمت بالبراءة مما كان وما لم حتى انه لو ظهرت زيادة
كانت للوكيل فهل يكون كذلك لانه يقول هذا ابني على حكم ام لا يكون الا على مستند
الحاكم الاخر الذي قامت عنده البينة بالمائة ويكون للموكلين [illegible] ان الحكم
بالصحة او الموجب يتبع جميع الاثار المترتبة على ذلك الحكم وقد وقع بعض الحكام
في صورة السوال الحنفي مذهب الحاكم المالكي ولا يجوز للحاكم ان يحكم فيها بما يخالف
مذهب مالك [illegible] عن ما لو دفع المستفتي او المتزوج الى مجيبه او ملفظه
درهما او دينارا او اقل او اكثر ما حكمه وما حكم الوقت على القاضي فاجاب
يجوز للمفتي ان ياخذ ما دفعه اليه المستفتي تبرعا وله ان يقول له لا يلزمني الكتابة
لك فان اردتها فاستاجرني عليها فاذا استاجره بشيء ودفعه جاز له اخذه لكن
الاولى التنزه عن ذلك اتباعا لاكابر السلف والخلف في ذلك ويجوز لمن علم
اخر كيف يتلفظ بعقد نكاح او نحوه ان ياخذ من المتعلم منه ما يعطيه له
تبرعا او باجرة كما مر في المفتي وبما ذكرته في المفتي صرح السبكي فقال فان قلت
العالم الذي تعين عليه تعليم العلم او وجب فرض كفاية ولم يتعين هل يجوز له
قبول الاجرة او الهدية عليه قلت هذا مما اختلف العلماء فيه والاولى
التنزه عنه ولا يظهر المخالفة في التحريم فان القاضي فيه وصفان احدهما الوجوب
والثاني كونه نائبا عن الله تعالى والعالم ليس فيه الا الاول فقط قال ولا يجوز للقاضي
ان ياخذ شيئا مما يتعاطاه من العقود والفروض والفسوخ وان لم تكن هذه الاشياء
احكاما بمعنى انها ليست تنفيذا لما قامت به الحجة بل انها تصرفات منه الا
ولكن الاخذ عليها ممتنع كالحكم لانه نائب فيها عن الله تعالى كما هو نائب عنه في الحكم
انتهى قال غيره وللمفتي قبول هدية لا رشوة من السائل ليفتيه بمراده ويجوز
الوقف على القاضي كما صرح به السبكي في الحلبيات بل اقتضى كلامه الاتفاق
عليه وذكر ان الاذرعي قال في سواله لم عن الصدقة على القاضي من اهل عمله
ممن له حكومة له ولا غرض الى الله تعالى بذلك ان ذلك وقع فيه نزاع والقلب الى
التحريم اميل لئلا يتخذ ذلك وسيلة الى الرشاء ويفوت المعنى الذي حرمت لاجله
الهدية وموسيل النفس هذا كلام الاذرعي في سواله وتبعه شيخنا زكريا في شرح

الروض على التحريم كالهدية واجاب السبكي فقال ما حاصله الذي يظهر لي جواز ذلك
اي الصدقة وليس عندي فيه نقل والاولى التنزه عنه بقدر الامكان ثم فرق بين الصدقة
والهدية بان الصدقة يقصد بها وجه الله فالمتصدق في الحقيقة دافع لله تعالى وقد تقع صدقته
في يده اي يد قبوله وثوابه قبل ان تقع في يد الفقير فهو اخذ منه لا من المتصدق
والهدية يقصد بها التودد والميل ووجه المهدى اليه والميل هو المحذور في القاضي
فانه فاو كل من هذا والنية مندوب يثاب عليه اذا قصد وجه الله فلا مزية
للصدقة فيهما الكلام وح فاللام في تصدقت لله للملك وفي اهديت او وهبت لله
للتعليل فالمتصدق مملك لله كان الوقف ينتقل الى الله والمهدي مملك للمهدى اليه
وقد يكون لاجل الله وح فلا منة على المتصدق عليه للمتصدق اذ لا تمليك منه له
ولا يد له عليه وميله له بسبب ذلك لان القلوب جبلت على حب من احسن اليها
بخلاف الهدية فانها تستدعي الثواب عليها عادة اما بالمال او بغيره والطاعة
في ذلك ثم قال ولو حرمنا على القاضي الصدقة فقد حرمنا عليه الوقف لانه صدقة انتهى
فانهم ان الوقف لا نزاع ولا تردد في حله وانما النزاع في الصدقة اي والا وجه فيها
ما مر عن الاذرعي وشيخنا من الحرمة كالهدية لان المعنى الذي حرمت الهدية لاجله
موجود في الصدقة بتمامه وفرق السبكي المذكور بينهما لا يجدي شيئا مما نحن فيه
لانه على فرض تسليمه باعتبار ما في نفس الامر والنظر الى الحقائق والتقديرات
البعيدة عن افهام الناس ومثل ذلك لا يلتفت اليه في ربط الاحكام بها لانها
انما ترتبط بالامور الظاهرة المتبادرة للافهام مع قطع النظر عن تلك الحقائق والتقديرات
البعيدة ولا شك ان المتبادر من الهدية والصدقة شيء واحد هو الميل فكما حرمت
الهدية لذلك فلتحرم الصدقة لذلك ايضا ثم رايت الزركشي والجوجري وابن ابي شريف
وغيرهم رجحوا ان الصدقة كالهدية وبحث ابو زرعة في التحرير وشرح البهجة جواز
اخذه الزكاة قطعا وانه لو وفى عند انسان دينه بغير اذنه جاز قطعا وباذنه بشرط عدم
الرجوع لا يجوز مطلقا انتهى ورد قطعه بحل اخذ الزكاة بتصريحهم بمنع اخذه من سهم
العامل وعللوه بما يقتضي المنع حيث قالوا لا يدخل في العامل الامام والوالي
والقاضي اذ لا حق لهم في الزكاة بل رزقهم في خمس الخمس المرصد للمصالح العامة قال

بعضهم نعم يظهر اخذه من سهم الغارم اذ اذان للاصلاح ومن سهم الغازي المتطوع
وقد عمت البلوى في قضاة العصر باخذهم الزكاة مطلقا وهو خطأ انتهى فان قلت
فاي فرق بين الصدقة والوقف مع انه صدقة فلت الوقف لا يمنع فيه من
القاضي ان قلنا بان الدعم متقدمون واختاره النووي في الروضة في السرقة
ونقله في شرح المهذب عن نص الشافعي رضي الله عنه انه لا يشترط القبول من الموقوف
عليه وعلله ابن الصلاح بان الملك فيه يزول الى الله تعالى كالعتق يعني بقطع عن
اختصاص الادميين فعلى هذا الفرق بين الصدقة والوقف ظاهر واما على
مقابله من ان الموقوف عليه لابد من قبوله وهو ما رجحه المنهاج كاصله ونقله الشيخان
عن جمع متقدمين فيفرق بينهما بان الميل في الصدقة اعظم منه في الوقف لانها
تقتضي الملك التام المقتضي للتصرف في العين بارادة المتصدق عليه بخلاف الوقف
فانه انما يقتضي استباحة منفعة مقيدة بما شرطه الواقف فهو محجور عليه فيما عدا
ذلك وفرق ظاهر بين عقد يقتضي استقلاله وعدم الحجر عليه بوجه وهو الصدقة
والهدية وعقد لا يقتضي ذلك بل عكسه وهو الوقف فلم يظهر الحاقه بهما واذا كان محتملا
نظرا الى انه يفضي الى ميل مثلهما وان اختلف الميل لكن لو كان النظر لمطلق الميل حرمت
الهدية اليه ولو ممن اعتادها قبل القبول فلما جوزوا ذلك له علمنا انه لا نظر بل
الا على ما يستدعي ميلا قويا مع عدم ظهور قرينة تضعف ما اشعر به من الميل
ثم رايت الزركشي قال في خادمه اهمل الرافعي الوقف كالو اراد واحد من اهل ولاية
الوقف عليه ويظهر انه كالهدية ان شرطنا القبول في الوقف على المعين والا فينبغي الصحة
كالو كان له على القاضي دين فابراه منه واما اذا كان من غير اهل ولايته فلا يتجه
منع واما لو شرط الواقف في المدرسة ان يكون مدرسها القاضي وكان للتدريس
معلوم قال بعض المتاخرين اي السبكي ينبغي ان يخرج صحة هذا الشرط على انه
لو وقف على اهل الولاية وواحد منهم او الامام من خاص نفسه القاضي بذلك يجوز او
المنع فيحتمل بطلان هذا الشرط ويحتمل ان يقال ان طلب القاضي التدريس
بغير معلوم اجيب اليه ويصح الشرط لانه قد يجتمع الفقهاء عنده اكثر وهذا غرض
صحيح ويحتمل ان يقال انه يجاب وياخذ المعلوم لانه ليس متعينا فلا يكون بمعنى

الهدية

الهدية وهذا في حياة الواقف اما بعد موته فلا يتجه فيه منع انتهى وحاصل
كلامه في الموقوف عليه المعين انه موافق على ما قدمته من صحة الوقف على القاضي
بعينه اذا لم نشترط قبول الموقوف عليه المعين ومخالف للاحتمال الذي رجحته
فيما اذا اشترطنا قبوله ولكل من الاحتمالين وجه كما قدمته وما قاله الزركشي احوط
على انه ليس من عنده فقد نقله ابو زرعة عن تفسير السبكي وقال وفي كلام السبكي
شبه تناف لان ما قدمته عنه في الحلبيات يقتضي صحة الوقف عليه مطلقا وكلامه
في التفسير فيه التفصيل المذكور الا ان من قواعدهم حمل الاطلاق على التفصيل ويؤيده
ما قاله من المنع اذا اشترطنا القبول بحث الاذرعي ومن تبعه من ان استغراق القاضي
لعينك العلم كالهدية اذ المنافع كالاعيان وهذا على تسليمه يدفع ما فرقت به بين الهدية
والصدقة وبين الوقف من انه يقتضي ملك منفعة فقط بخلاف ذينك فاذا ثبت ان
المنافع كالاعيان لم يكن فرق بين الوقف والهدية فليلحق بها ان قلنا باشتراط القبول
لكنه ضعيف عند كثيرين من المتاخرين اذ المعتمد عندهم انه لا يشترط مطلقا وقد مر
صحة الوقف على القاضي مطلقا على هذا باتفاق ثم هذا كله يقتضي ترجيح الاحتمال
الاخير من الاحتمالات الثلاث التي حكاها الزركشي وغيره عن السبكي في شرط التدريس
للقاضي ووجه الصحة واعطائه المعلوم انه لا يجب عليه القبول في هذه الصورة
فهي اولى بالصحة فيما اذا وقف عليه بخصوصه ولم يشترط القبول وسئل هل
القاضي يكفي لمن اراد ان يتبايع من غير اثباتها دعوى على تلفظ القاضي بالاذن وهل يجب
عليه القبول لفظا واذا قال النائب في التزويج لقضيها لا ازوج احدا ولا اعقد
النكاح لاحد هل ينعزل بذلك فاجاب لا يكفي مجرد خط القاضي بالاستنابة
واما اشتراط القبول فنقل الشيخان عن الماوردي انه ان خاطبه بالتولية اشترط
القبول لفظا وان كاتبه او راسله لم يشترط قبوله الا عند بلوغ الخبر ثم تعقباه فقالا
لكن سبق في الوكالة خلاف في اشتراط القبول وانه اذا اشترط فالاصح انه لا يعتبر فيه
الفور فليكن هكذا هنا انتهى وهذا منهما صريح في انه لا يشترط القبول هنا لفظا
كما في الوكالة ويؤيد ذلك قول الانوار قال الماوردي يشترط القبول لفظا
وقال الرافعي لا كالوكالة انتهى فعلم من كلام الرافعي انه مصرح بخلاف ما قاله

الماوردي وهو كذلك كما قررناه ومجرد امتناع النائب في النكاح ونحوه منه لا يكون
عزلا له اذ لا دلالة فيه على رد الاذن فيه بخلاف قوله عزلت نفسي او نحوه وسئل
هل لمن قرا كتابا او اكثر ولم يبلغ درجة الفتوى ان يفتي العامي في واقعته او يتركه
في حيرته واذا لم يجد المسئلة مسطورة ووجد لها نظيرا هل له ان يفتيه بحكم واقعته
حملا على النظير وهل للمتبحر في الفقه حد معلوم وهل للمفتي اذا وجد نقلا
آخر في مسئلة فرضية في المناسخات ان يصحح عليه من غير اختباره ولو حصل لو تركه
من يريد استفتاءه في مسائل عويصة في المناسخات تشغر وعليه زمنا طويلا فهل
له ان يقول للسائل لا اصرف هذه المدة في تصحيح سؤالك الا باجرة معلومة واما
اذا لم يصح منه الاستئجار لجهله بالعمل المستاجر له فما حيلته مع ان المفتي ليس له ما
يكفيه فاجاب ليس لمن قرا كتابا او كتبا ولم يتاهل للافتاء ان يفتي العامي الا فيما
علم من مذهبه علما جازما لا تردد فيه كوجوب النية في الوضوء ونقضه بمس الذكر
او بلمس الاجنبية ونحو ذلك مما لا مرية فيه بخلاف مسائل الخلاف فانه لا يفتي فيها الا
ان نقل له الحكم عن مفت آخر غيره او عن كتاب موثوق به وكان الناقل عدلا
جاز للعامي اعتماده وقوله لانه ناقل لا مفت وليس لغير اهل الافتاء فيما لم يجده
مسطورا وان وجد له نظيرا او نظائر والمتبحر في الفقه هو الذي احاط باصول امامه
في كل باب من ابواب الفقه بحيث يمكنه ان يقيس ما لم ينص امامه عليه على ما نص عليه
وهذه مرتبة جليلة لا توجد الان لانها مرتبة اصحاب الوجوه وقد انقطعت من
نحو اربعمائة سنة ومن طلب منه افتاء في مناسخة مكتوبة لم يجز له الاقدام عليه الا
بعد الامتحان والاختبار وللفرضي ان يمتنع من التاصيل والتصحيح الا ان يجعل له اجرة
في مقابلة ذلك ان علم والا فطريقه ان يجعل له على ذلك جعلا معلوما وسئل
عن مسئلة سئل عنها ابو الحسن الاصبحي وعن جوابه فيها وجواب غيره واذا
عدم في قطر ذو شوكة وحاكم ولم يوجد للمراة ولي ولا للاطفال وصي فهل
لجماعة من اهل البلاد نصب فقيه يتعاطى الاحكام في الابضاع والاموال فاجاب
الاصبحي رحمه الله تعالى بقوله نعم اذا لم يكن رئيس يرجع امرهم اليه اجتمع الثلاثة
من اهل الحل والعقد ونصبوا قاضيا صفته صفة القضاة ويشترط في الثلاثة

صفة

قف يتبحر في الفقه هو الذي احاط باصول امامه في كل باب من ابواب الفقه

بلغ

صفة الكمال كما في نصب الامام انتهى قال الامام السيد السمهودي رحمه الله تعالى
في فتاويه ووجهه ان الميسور لا يسقط بالمعسور فحيث تعذر الامام وامكن نصب
القاضي وجب لان الضرورة داعية اليه فياثم اهل تلك البلاد بتركه وقوله صفته
صفة القضاة اي التي يمكن وجودها في زمانهم فكما يجوز للامام تولية المقلد
للضرورة يتعين على هؤلاء توليته فاذا اجتمع جماعة من اهل الحل والعقد الموصوفين
بصفة الكمال على نصب مقلد قاضيا نفذ ذلك ونفذ حكمه فيحكم بينهم بما يعلم من مذهب
امامه وبالجملة فالتمادي على ترك اقامة قاض في قطر من الاقطار معصية تعم اهله
وقد علمت ان اقامته ليست متوقفة على وجود الامام الذي يعسر عليهم ولا على
المجتهد بل الضرورة مقتضية بما ذكرناه انتهى كلام السمهودي وقوله وبالجملة
فالتمادي على ترك اقامة قاض في قطر من الاقطار معصية تعم اهله يؤيده قول
المقدسي في القضا من الاشارات اذا اجتمع اهل بلد على ان لا يلي احد فيهم القضا اثموا
لما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم قال ان الله لا يقدس امة ليس فيهم من ياخذ للضعيف
حقه انتهى قال الشيخ الامام ابن ناصر رحمه الله في بعض اجوبته ان البلد الذي
لا حاكم فيه يجب التحرز منه لقولهم في باب الامامة لا بد للناس من حاكم ياخذ على
يد الظالم للمظلوم وينصف الناس بعضهم من بعض وقد سئل القاضي جمال الدين
بن ظهيرة رحمه الله تعالى عما اذا كانت قرية من القرى واهلها يملك كبارهم الحل والعقد
فيها دون غيرها فهل يصح نصبهم لرجل يقضي فيهم بعض ما يقضي الحاكم وقد اظهروا له
الطاعة فيما يقضيه بهم من الله سبحانه وتعالى وربما يعوض على ذلك وهو معتقد منهم عدم الوفا
ثم لم يفوا بالاكثر او بالجميع هل ينفذ منه ما ينفذ من الحاكم من تزويج المجنونة وبيع
مال المديون لحق الغرما وحفظ اموال الايتام والبيع لهم والشرا بالمصلحة واشباه
ذلك وما يشترط فيه في نفسه وما لا يشترط فاجاب رحمه الله بانه يجوز للكبار المذكورين
ان يولوا قاضيا في القرية المذكورة يحكم بين الناس واذا فعلوا ذلك صح ونفذت
احكامه وصح تزويجه للمجنونة وغيرها وبيع مال المديون عند امتناعه وحفظ
مال اليتيم والتصرف فيه وحفظ اموال الغائبين وتولي جميع ما يتولاه الحكام
وكذا لو كان للقرية شيخ يرجعون اليه في امورهم ويقدمونه عليهم على عادة العرب

فلهم ان ينصب حاكما يحكم بين اهل القرية كما ينصبه الامام ونايبه ولا يشترط في الشيخ
المذكور ان يكون عدلا بل لو لم يكن لاهل القرية شيخ ولا كبير يرجعون اليه فلهم
ان ينصبوا قاضيا يقضي بينهم ويصح ذلك منهم وينفذ احكامه عليهم وقد افتى
بذلك كله الامام العلامة الولي الكبير السيد الشهير ابو العباس احمد بن موسى
ابن عجيل اليمني رحمه الله تعالى فيما وقفت عليه وهو ظاهر ويشترط في المنصب المذكور
ما يشترط في القاضي والشروط المعتبرة مفقودة في هذا الزمان بل من قبله بدهر
طويل وقد ذكر الغزالي في وسيطه وحكاه عنه الرافعي في الشرح وجزم به في
المحرر ان من ولاه ذو الشوكة نفذ حكمه وان كان جاهلا او فاسقا للضرورة وهذا
هو اللايق في هذا الزمان ولهذا قال في الحاوي الصغير وان تعذر عن ولاه ذو الشوكة
والله تعالى اعلم انتهى ما قاله القاضي جمال الدين وافتى ولده الشيخ شهاب الدين احمد
بانه اذا قلد اهل الاختيار قاضيا جاز اذا امكنه نصرته وتنفيذ احكامه والذي عنه
والا فلا كذا قال نحوه الماوردي والله تعالى اعلم انتهى وعبارة الماوردي في الحاوي
اذا خلى بلد عن قاض وخلى العصر عن امام فقلد اهل الاختيار او بعضهم برضى
الباقين واحدا وامكنهم نصرته وتقويته به جاز تقليده ولو انتفى شيء من ذلك
لم يجز تقليده انتهى كذا قاله ابن الرفعة في الكفاية وتبعه ابن النقيب وسئل
بعض المتاخرين عن رجل في بلاد ليس فيها سلطان هل يجوز حكمه اذا حكمه الخصمان
ام لا فاجاب اذا حكمه الخصمان ورضيا بحكمه وكان اهلا للحكم جاز ونفذ حكمه
والله اعلم وسئل بعضهم ايضا اذا لم يكن في البلد امام مولى ورضيت العامة باحكام
رجل عدل عندهم ايلزم حكمه ام لا بد من التولية لان الشرع مبني على الحاكم فاذا لم يكن
حاكم هناك من جهة السلطان ولا امينه هل يلزم احكام من رضوا به ام لا فاجاب
فقال اذا لم يكن في البلد قاض وكان فيها رجل عالم او عدل نفذ ما رضي به عند عدم
الحاكم وتراضوا به اهل البلد ونصبوه باجماع عشرة عدول وكان عالما بالشرع
او غير عالم الا انه يستفتي ممن يثق بفتواه ويحكم بها فاحكامه وتصرفاته في ذلك
نافذة والله اعلم ويؤيد هذا الجواب مسايل منها قول الامام الشافعي رضي الله عنه
لا يجوز لاحد ان يحكم الا ان يكون فقيها كذا قاله الماوردي في الحاوي وافق الامام

الاسنوي

الاسنوي والامام الاذرعي في باب محرمات الاحرام من شرحي المنهاج قال الامام
الاذرعي في القضاء من شرح التنبيه قال بعضهم ليس من شرط المحكم ان يكون فقيها في جميع
الاحكام بل فيما يحكم فيه كالقاسم قال وهو القياس في عامل الزكاة انتهى قال الامام
الاذرعي في محرمات الاحرام من شرح المنهاج من حكمناه في باب اعتبر ان يكون فقيها فيه
لا غير قال في القضاء وهو الاقرب قال الولي العراقي وشاهدت ذلك بخط الجلال
البلقيني في غير هذا الموضع ايد لكلامه رحمه الله مصرحا بذلك فليكتف به انتهى كلامه
ومنها قول الشيخ محي الدين النواوي رحمه الله في الاقضية من شرح مسلم قالوا من ليس باهل
للحكم لا يحل له الحكم فان حكم فلا اجر له بل هو آثم ولا ينفذ حكمه سواء وافق الحق ام لا لان
اصابته اتفاقية ليست صادرة عن اصل شرعي فهو عاص في جميع احكامه وافق الصواب
ام لا وهي مردودة كلها ولا يعذر في شيء من ذلك وقد جاء في الحديث ان من السنن
القضاة ثلاثة قاض في الجنة واثنان في النار قاض عرف الحق فقضى به فهو في الجنة
وقاض عرف الحق فقضى بخلافه فهو في النار وقاض قضى على جهل فهو في النار انتهى
ما قاله النووي رحمه الله ومنها قول الامام ابن الانصاري والكمال الدميري
والامام المراغي المدني في شروحهم على المنهاج اذا تحاكم رجلان عند رجل لا يصلح
للقضاء لم ينفذ حكمه بالاتفاق ومنها ما ذكر في الكافي ان المتغلب على اقليم لو نصب
فاسقا او جاهلا وتعذر دفعه ففي نفوذ احكامه من التزويج والتصرف في اموال
الايتام احتمال وجهين فعلى المنع طريق الناس التحاكم الى من هو اهل فان نفذ نفذ
احكامه للضرورة وقال بعض المتاخرين يتعين على السلطان في هذا الان ان يولي
من اتصف بصفة العلم من هب امام والله اعلم انتهى ما قال في الكافي كذا قال
في مفتاح ابن كثير فهل ما ذكر صحيح ام لا فاجاب ما ذكر في هذه الاجوبة صحيح
جار على القواعد لما علمت انه مذكور في حاوي الماوردي واقره ابن الرفعة وغيره
ويوافقه كلام صاحب الكافي وكفى باعتماد هؤلاء المفتين له وهو اللايق بقاعدة ان
المشقة تجلب التيسير وان الضرورات تبيح المحظورات وغيرهما فاذا اخلت بلدا وقطر
عن نفوذ اوامر السلطان فيها لبعدها وانقطاع اخبارها عنه وعدم انقياد اهلها
لاوامره لو بلغتهم فلم يرسل لهم قاضيا وجب على كبراء اهلها ان يولوا من يقوم باحكامهم

ولا يجوز لهم أن يتركوا الناس فوضى لان ذلك يودي الى ضرر عظيم فاذا ولوا عدلا
نفذت جميع احكامه وصار في حقهم كالقاضي ولا يشترط فيه اجتهاد لان غايته انه
كالمحكم والمحكم لا يشترط فيه الاجتهاد الا مع وجود القاضي واما مع فقده فيجوز تحكيم
العدل لكن لا بد من معرفته للاحكام التي يحتاج اليها ولو باستفادتها من غيره
وما ذكره السايل عن جمع مما يخالف ذلك محمول على التفصيل واما ما ذكره الاصبحي
من قوله صفته صفة القضاة فهو مؤول بما قاله السيد السمهودي رحمهما الله وما ذكر
من تاثيم جميع اهل الحل والعقد بترك نصب حاكم يحكم بين الناس في بلادهم
متجه وما ذكر من وجوب الهجرة من بلد لا حاكم فيه يؤيده قول الغزالي لا يجوز
الاقامة ببلد لا مفتي فيه ويفهم من كلام الماوردي في الحاوي انه لا بد ان يتفق على
نصبه اهل الحل والعقد حيث قال فيكون اهل الاختيار او بعضهم واحدا برضى الباقين
وبه ينظر في قول الاصبحي ثلاثة من اهل الحل والعقد وقول السمهودي جماعة من اهل
الحل والعقد بل صرحوا بانه لو انحصر الحل والعقد في واحد مطاع كفى وكذا يقال
به هنا وللماوردي ان يفرق بان تلك ولاية عامة فلو اشترطنا حضور جميع اهل الحل
والعقد لتعسر او تعذر وفات المقصود وعظم الخطب فلم يتيسر نصب امام
لبعد اجتماعهم على واحد فاقتضت الضرورة المسامحة ثم بالاكتفا بمن تيسر منهم واما
هنا فهذه ولاية خاصة على قوم مخصوصين فاشترط رضى جميع اهل الحل والعقد
بها اذ لا عسر في ذلك ولا مشقة وهذا هو الذي يتجه ترجيحه وسئل عن شخص
اشترى من آخر حصة شايعة من صهريج وحفرة ثم استاجر البايع الحصة الشايعة
المذكورة من المشتري ولم يذكر الموثق في حجة التبايع والتواجر ثبوتا ولا حكما ثم
اتصل مضمون الحجة المذكورة بحاكم شافعي وكتب بخطه في طرتها ثبت ذلك عندي
ولم يتعرض للحكم فهل يكون هذا اللفظ متضمنا الحكم بصحة التبايع والتواجر
او واحد منهما ام لا يكون متضمنا للحكم وهل اذا رفعت هذه القضية الى حاكم مخالف
يكون هذا اللفظ مانعا له عن العمل في ذلك بقاعدة مذهبه ام لا فاجاب
الثبوت المجرد ليس بحكم بالثابت على الاصح عندنا وعند المالكية والحنابلة وقال
آخرون انه حكم واختار السبكي التفصيل بين ان يثبت الحق او سببه فان ثبت سببه

هنا صح

لكن ما قاله الشيخ الفقيه في نصب الامام فانه لا يشترط فيها اتفاق جميع اهل الحل والعقد صح

كقوله

كقوله ثبت عندي ان زيدا وقف هذا فليس بحكم لانه يتوقف بعد ذلك على نظر آخر وهو
ان الوقف صحيح اولا وان ثبت الحق كقوله ثبت عندي ان هذا وقف على زيد فهو في
معنى الحكم لانه يتعلق بحق الموقوف عليه ولا يحتاج الى نظر آخر وان لم يوجد صورة
الحكم فيه فعلى الاول الاصح ليس قول القاضي ثبت ذلك عندي متضمنا الحكم بصحة بيع
ولا اجارة فللمخالف الحكم فيه بقضية مذهبه وعلى الثاني هو متضمن لذلك وعلى
اختيار السبكي ان قال ثبت عندي ان زيدا باع هذا لم يكن حكما وللمخالف نقضه
وان قال ثبت عندي ان هذا اشتريه من زيد كان حكما يمتنع نقضه وسئل ما حكم
النذر على القاضي والوقف عليه وما حكمهما على قريبه فاجاب بقوله قضية
تحريم الهدية والضيافة للقاضي كالهدية وكذا الصدقة على الاوجه خلافا للسبكي
في الحلبيات حرمة النذر له والوقف عليه بجامع ان كلا فيه تمليك يخشى منه الجور في الحكم
لمن وقع منه ذلك واما نحو النذر لابنه او ابيه فانه لا يحرم لانه لا يخشى منه ما يخشى
من النذر له نفسه وسئل عن رجل في بادية ولم يكن لاهلها من يلي امورهم
بحيث انهم لم يجد وا من يفتيهم في مسئلة من امر دينهم وعند الرجل المذكور
من كتب مذهبه كتاب او كتابان ويمكنه معرفة حكم مسايل الصلاة والزكاة
والصيام وما يتعلق بربع العبادات من كتابه الذي عنده وتقدم له مذاكرة في
الكتاب الذي عنده وقراءة على بعض المشايخ لكنه لم يجزه فهل يجوز له ان يفتيهم
بما في كتابه او في شرحه ويذكر لهم ما صححه الامام النووي اولا يقول ويخرج من هذه البلية
لانهم يأتون اليه لما ينوبهم من امر دينهم وقد قال صلى الله عليه وسلم تعلموا العلم قبل الظا
فما الحيلة لهذا الضعيف الذي لم يطلع على اختلاف العلما ولم يكن معه معرفة واطلاع
على تصحيح الاحاديث وتصحيح العلما فاجاب بانه لا يجوز لمن هذا وصفه ان
يفتي غيره الا فيما يتيقن انه من مذهبه كالنية واجبة في الوضوء وغير ذلك من المسايل
التي يعرفها معرفة جازمة كل من له ادنى اشتغال بالمذهب فان سئل عن ما لا
يتيقنه امر سايله بالانتقال عن ذلك المحل فيه حتى يرسل ليستفتي عنه من اهله
ويجب عليه عيني من وقع له شيء من ذلك ان يرحل بنفسه او بنايبه الى من يعرفه
ذلك من اهل العلم هذا وقد قال بعض ائمتنا تحرم الاقامة ببلد لا مفتي فيها

قف يجب على كل احد اذا يروي من الاحاديث الا ما عرف سنده او رآه في كتاب احد من اهل العلم

وينبغي تقييده بما اذا لم يكن بقربه بلد فيها علما تسهل مراجعتهم ويجب على كل احد
ان لا يروي من الاحاديث الا ما عرف سنده او رآه في كتاب احد من اهل العلم بالحديث
اما اذا راى حديثا في كتاب مجهول او تصنيف احد غير محدث فلا يجوز له روايته
وسئل عن ما اذا كان رجل في بلد ليس فيها سلطان ولا قاض وهو يظن انه يعرف
شيئا من العلم فاسند اليه اهل البلد امرهم في الخصومات فياتيه الخصمان فيظن
ان احدهما مظلوم والاخر ظالم فهل له ان يرشدهما الى الصلح فياخذ من حق المظلوم
للظالم ولا يخبر المظلوم انه مظلوم فانه لو اخبره انه مظلوم لم ياذن بالصلح فان قلتم
نعم فذاك وان قلتم لا فما معنى نص الام انه يندبهما الى الصلح بعد ظهور وجه
الحكم فاجاب بقوله لا يجوز له ان يندبهما الى الصلح الا بعد ان يبين لكل منهما
الحق اذ لا يجوز الصلح على الانكار عندنا وتامل قول الام بعد ظهور وجه الحكم يظهر لك
ان ما يفعله الفقيه المذكور غش للمسلمين ولم ينصحهم بشيء وقد قال صلى الله عليه وسلم
من غش فليس منا ومعنى ندبهما الى الصلح بعد ظهور الحق انه يعظهما ويتلطف
بهما حتى يترك احدهما لصاحبه شيئا ويطيب قلبه له لينبني الصلح على الاقرار
وسئل عن ولي الامر اذا ولى شخصا على بلده وفوض امرها اليه بان يعزل وينصب
ويحكم بل فوض امور هاليه وحكم بحرية انسان هل ينقض ذلك الحكم ام لا فاجاب
بقوله لا ينقض حكم المذكور الا بسبب مقتض له كان قامت بينة برق ذلك المحكوم بحريته
فان بينة الرق مقدمة على بينة الحرية وسئل سوالا صورته ما معنى قولهم
في تكبير العيد وفي الشهادات الاشهر كذا والعمل على خلافه وكيف يعمل بخلاف الراجح
فاجاب بان الترجيح تعارض لان العمل من جملة ما يرجح به وان لم يستقل حجة فلما
تعارض في المسئلة الترجيح من حيث دليل المذهب والترجيح من حيث العمل لم
الترجيح المذهبي على رجحانيته لوجود المعارض نساغ العمل بما عليه العمل وسئل
عن ملك ليتيم احتيج لبيعه فقامت بينة بان قيمته ما يزيد نشر باعه القيم وحكم بصحة
البيع استنادا للبينة المذكورة ثم قامت بينة اخرى بان قيمته حينئذ ما يبان
فهل ينقض الحكم ويحكم بفساد البيع ام لا فاجاب بقوله افتى ابن الصلاح بعد
التمهل ايا ما بانه ينقض ووجهه انه انما حكم بنا على البينة السالمة عن المعارضة

قف

ببينة

ببينة مثلها او ارجح وقد بان خلاف ذلك وتبين استناد ما يمنع الحكم الى حالة الحكم فهو
كما قطع به صاحب المهذب من انه لو حكم الحاكم للخارج على صاحب اليد ببينة فانتزعت
العين منه ثم اتى ببينة فان الحكم ينقض للعلة المذكورة بخلاف ما اذا رجع الشاهد
بعد الحكم فانه لم يتبين استناد مانع الى حالة الحكم لان قوله متعارض ولا مرجح وسئل
عن ما يفتي به المفتون هل يقال انه مذهب الشافعي رضي الله عنه سواء علم انه منصوص
اولا او لا يقال ذلك الا فيما علم نصه عليه وغيره يقال فيه انه مقتضى مذهبه
فاجاب بقوله لا يجوز ان يقال في حكم هذا هو مذهب الشافعي الا ان علم كونه
نص على ذلك بخصوصه او كونه مخرجا من نصوصه على الخلاف في نسبة المخرج اليه
فقد قال التقي السبكي رحمه الله في جواب المسئلة التاسعة والثلاثين من المسائل
الحلبية واما من سئل عن مذهب الشافعي ويجيب مصرحا باضافته الى مذهب
الشافعي ولم يعلم ذلك منصوصا للشافعي ولا مخرجا من منصوصاته فلا يجوز ذلك
لاحد بل اختلفوا فيما هو مخرج هل ينسب اليه واختار الشيخ ابو اسحق انه لا يجوز
هذا في القول المخرج اما الوجه فلا يجوز نسبته اليه بلا خلاف نعم هو مقتضى
مذهبه او من مذهبه بمعنى انه من قول اهل مذهبه والمفتي يفتي به اذا ترجح عنده
لانه من قواعد الشافعي رضي الله عنه ولا ينبغي ان يقال قال الشافعي الا في منصوص له
قال به اصحابه او اكثرهم بخلاف ما خرجوا عنه بنا وبلا او غيره لان تخريجهم لم يبدله
على ريبة في نسبته اليه وما اتفقوا عليه وقالوا ليس بنصوص يسوغ تقليدهم فيه
ولكن لا يطلق انه مذهب الشافعي بل مذهب الشافعية فان لم يعلم هل هو منصوص
اولا سهلت نسبته اليه لان الظاهر من اتفاقهم انه قال به انتهى ملخصا وسئل
عن القاضي بناحية هل ينفذ حكمه في البحار والبراري التي يترددون فيها من محل
ولايته اليها فاجاب قال ابن كبن العباس نفوذه في سواحل محل حكمه وجزايره
لا في سفره بحره وسئل ادعى عليه عينا فقال هي لرجل لا اعرفه او لطفلي او لمسجد كذا
او وقف على الفقرا فاراد المدعي تحليفه فنكل فهل يحلف ويستحق العين فاجاب
بقوله نعم يحلف اليمين المردودة ويستحق العين في الاولى دون الثانية حتى تقيم
بينة بان العين له ويحث الحاق ما بعد الثانية بها وسئل عن قول الامام

قف لا يجوز ان يقال هذا مذهب الشافعي الا ان علم كونه نص على ذلك الخ

لاخر وليتك القضا ونوا محلا معينا فهل تكفي فاجاب بقوله ظاهر قولهم التعيين
شرط لصحة الولاية انه لا يكفي ولا اثر لكون ولاية القضا تحصل بالكناية لانه اتى
بلفظ محتمل لو نوته البينة بخلافه هنا ولا فرق في ذلك بين ان يكون ولاية ذلك المولى
مقصورة على بلد واحدة او لا وسئل عن من استاجر دارا سنة ثم مات الموجر
في اثنايها فجا الموجر لشافعي فادعى على ورثة الموجر ان مورثهم اجره كما ذكروهم
يمنعونه استيفا ما بقي من سنته فانكروا فاقام بينة بذلك وطلب من القاضي الحكم
بلزوم الاجارة فهل يحكم له بذلك فاجاب بقوله بحث بعضهم انه لا يجوز الحكم بذلك
لان باقي المدة انتقل استحقاق منفعتها لولا الاجارة الى الوارث وهو منكر استحقاق
المستاجر لذلك والبينة ردت عليه غير متعرضة لسوى ذلك بل انما يحكم بصحة الاجارة
وصحتها لا يمنع الحنفي من الحكم بانفساخها بالموت قال نعم ان ادعى الوارث على المستاجر
انه استاجر من مورثه كذلك ومات وقد بطلت الاجارة بموته وسال تسليم الدار
للقاضي الحكم حينئذ بلزوم الاجارة وان مات الموجر لكن بعد طلب المدعى عليه
انتهى ويوجه ما ذكره اولا من عدم الحكم باللزوم بان الاختلاف بين المستاجر والوارث
انما وقع في وجود العقد فوجب صب الحكم عليه بان يحكم بوجوده وصحته واما
اللزوم فامر اخص من الوجود ولم يقع تعرض له في الدعوى فكيف يحكم به بخلافه
في المسئلة الاخيرة فان الدعوى منصبة على عدم اللزوم بعد اعتراف المتداعيين
لوجود العقد فساغ الحكم باللزوم وسئل عن قاضي الضرورة هل تنفذ
جميع احكامه او يستثنى منها شي فاجاب بقوله ظاهر كلامهم نفوذها كلها لكن
قال الاذرعي وغيره لا يجوز له ان يحكم بعلمه قال الحضرمي ولا يجوز له حفظ مال
الطفل بل يتركه عند عدل ولا يجوز ان يكتب الى قاض آخر فانه كالشاهد قال
البلقيني ولا يسجل حاكمية في بيت المال وسئل عن ما اذا سافر القاضي
سفرا طويلا بغير اذن الامام ولم يستنب احدا مع انه ماذون له في ذلك فهل ينعزل
بترك ذلك فاجاب بقوله بحث الاذرعي انعزاله بذلك وليس ببعيد حيث
ترك ذلك اعراضا لا ضرورة او خشية محذور وسئل عما صورته وهب لطفل
شخص شي لزمه قبوله هل يشمل ذلك القاضي فاجاب بقوله قضية كلامهم

بقوله فاذا وهب لطفله شي لزمه قبوله لكن بحث بعض المتاخرين استثناه قال والا
فهو فتح باب الرشوة انتهى وفيه نظر فانه اذا قبله لموليه صار ملكا للولي وامتنع على
الولي التصرف فيه الا بالحظ له ولا يتصور رجوعه اليه الا بنحو بيع للمصلحة فكيف
يتصور منه الرشوة وسئل هل يلزم الدائن تسليم كتاب دينه بعد الاستيفا
والاشهاد عليه لذلك وكذلك البايع هل يلزمه كتاب شرايه بعد الاشهاد عليه
بالشراء والقبض فاجاب بقوله لا يلزمه دفعه لكن لانه ملكه والاشهاد عليه
كاف في دفع ما يتوهم لو ادعى به وسئل هل للقاضي قبض اموال الغايبين اعيانا
كانت او ديونا فاجاب بقوله هذه المسئلة ذكرها الشيخان في مواضع متفرقة
بيتها في المهمات في التفليس فقالا في السرقة لا يطالب بماله وفي التفليس لا يستوفي
اموال الغايبين في الذمم وانما يحفظ اعيان اموالهم وفي استيفا القصاص قال
ابن الصباغ ليس له اخذ مال الغايب المغصوب وفي كلام الامام وغيره ما ينازع
فيه ويشعر بانه ياخذه له ويحفظه وفي اللقطة لو اخذ القاضي المغصوب من
الغاصب ليحفظه للمالك هل يبرا الغاصب من الضمان فيه وجهان ظاهر النص منهما
البراءة وعبارة الروضة اقيسهما البراءة لان يد القاضي نايبة عن يد المالك فان
قلنا لا يبرا فللقاضي اخذه وان قلنا يبرا فان كان المال متعرضا للضياع والغاصب
بحيث لا يبعد ان يفلس او يغيب فكذلك والا فوجهان وليس لاحاد الناس اخذ
المغصوب اذا لم يكن في معرض الضياع وكذا ان كان لان القاضي نايب عن الغايبين
انتهى ملخصا وينبغي حمل ما اطلقاه في بقية المواضع على هذا التفصيل الذي اعتمده
النسائي وحاصله راجع الى رعاية الحظ والمصلحة في ذلك للغايب ونقل في المهمات
عن القفال في ان محل الخلاف حيث كان المديون ثقة مليا والا وجب على الحاكم
قبضه بلا خلاف وحيث ثبت له قبض حقه كان له نصب من يدعي به عند جحوده لانه
وسيلة اليه كما ذكره الغزي وفي القوت عن القفال في القضا على الغايب ما يؤيد
ذلك وزيادة فانظره فانه مهم ومحل جواز قبض الحاكم حيث قلنا به ما اذا لم يخش
استيلا نحو ظالم عليه او ضياعه منه ومحله ايضا اذا لاحظ للغايب وسئل هل يجب
تقليد الاعلم الاورع من المجتهدين ام يتخير فاجاب بقوله الاصح عند الجمهور كما في

قوله هل للقاضي [illegible] تقدم [illegible]
اي للقاضي بيع مال الغايب [illegible]
[illegible]

مسئلة ان القاضي [illegible] الحظ والمصلحة للغايب

اصل الروضة انه يتخير اخذا بما كان عليه الصحابة ومحله كما قاله الغزالي ما لم يعتقد
ان احدهما اعلم والا لم يجز تقليد غيره وان كان لا يلزمه البحث عن الاعلم وجمع
في زوايد الروضة بقوله المختار اذ هو فيهما بمعنى الراجح بعد ان نظر فيه ونقل
عن غيره اي كابن الصلاح ثم قال فعلى هذا يلزمه تقليد اورع العالمين
واعلم الورعين وان تعارضا قدم الاعلم على الاصح انتهى واعترض بان الاصح انه
لو اختلف عليه اجتهاد مجتهدين في القبلة يتخير وان اعتقد احدهما افضل وبان
كلام المجموع في مقدمته واصل الروضة فيما اذا اختلف عليه مفتيان يقتضي
التخيير مطلقا وبان قياس ذلك على وجوب تقديم ارجح الدليلين واوثق الروايتين
غير صحيح لان المخاطب به هو المجتهد الذي يجب عليه البحث عن ذلك بخلاف
غيره فانه لا يجب عليه البحث عن الاعلم وبان العامي لا عبرة باعتقاده اذ قد يعتقد
المفضول فاضلا اذ لا تمييز له وبان الكمال المحقق ابن الهمام صرح بانه لا فرق
ويجاب بان امارات القبلة ظاهرة يستوي في معرفتها الافضل وغيره ولو قلنا
عدم استوائهما فالتفاوت بينهما فيها غير كبير بخلاف الاحكام فان التفاوت فيها
بين العلما قد كثر وانتشر والاعلم ادرى بها فوجب تقليده وبان اقتضا ما ذكر
في اختلاف المفتيين اما ان يقال انه صحيح ويفرق بان الابتدا يحتاط له اكثر لان
فيه التزام الاخذ بقوله في ساير الاحكام بخلاف ما اذا اختلف مفتيان فانه في
مسئلة واحدة فتوسع فيه اكثر او يقال وهو الاقرب هو مقيد بذلك ايضا واهملوه
فيها للعلم من تلك المسئلة وبانا وان سلمنا فساد القياس المذكور فذلك لا يقتضي
ضعف كلام الغزالي المذكور على ان القياس صحيح اذ صورته ان المجتهد اعتقد الارجحية
والمقلد كذلك فيهما وباح ولا نظر الى ان ذلك يجب عليه البحث دون هذا اذ لا يصلح
فارقا وبان دعوى عدم الاعتبار باعتقاد العامي في محل المنع بل هو محل النزاع
وسئل عما صورته قال الشيخان الناس كالمجمعين اليوم على انه لا مجتهد اليوم
هل لهما مستند في ذلك مع ما يلزم عليه من تعطل فرض الكفاية وتأثيم الناس
والمفتين غير المجتهدين فاجاب بقوله سبقهما الى ذلك الفخر الرازي وغيره بل قال
بعض الاصوليين انه لم يوجد بعد عصر الشافعي مجتهد مستقل اي من كل الوجوه

فلا يثبت

ولكثير من اصحابنا اتبعنا الشافعي دون غيره لانا وجدنا قوله ارجح لا انا قلدناه
اي في كل ما ذهب اليه بل وافق اجتهادنا اجتهاده في كثير من المسايل ومن ثم
قال النووي كابن الصلاح رحمهما الله ودعوى انتفا التقليد عنهم مطلقا لا يستقيم
ولا يلايم المعلوم من حالهم او حال اكثرهم لكن نازعهم ابن دقيق العيد واختار قول
الحنابلة لا يخلو العصر عن مجتهد ومال اليه في الخادم قال والد ابن دقيق العيد
وعزة المجتهد في هذه الاعصار ليس لتعذر حصول آلة الاجتهاد بل لاعراض
الناس عن الطريق المفضية اليه وظاهر كلامهم مع هذا تأثيم كل الناس من عصر
الشافعي الى الآن لان من فروض الكفايات ان يكون في كل عصر من يصلح للقضا
وقد قال النووي كابن الصلاح ومن دهر طويل يزيد على ثلاثمائة سنة عدم
المجتهد المستقل ولقولهم ظاهر كلام الاصحاب ان فرض الكفاية لا يتادى
باصحاب الوجوه لكن قال ابن الصلاح ويظهر تادي الفرض به في الفتوى وانه لم
يتادى في احيا العلوم التي منها استمداد الفتوى لانه قام مقام المستقل وعلى تسليم
ما ذكره فقد تعطل فرض الكفاية بالمعنى الثاني الذي ذكره فالذي يجب
الجزم به ان عزة المجتهد انما هو لتعذر حصول آلة الاجتهاد لا للاعراض عن طريقه
لان اصحابنا وغيرهم بذلوا جهدهم فوق ما يطاق كما يعلم لمن تامل اخبارهم ومع
ذلك فلم يظفروا برتبة الاجتهاد المطلق كما مر وايضا فقد ذكر الفقهاء ان فرضية ما
انما يخاطب بها من جمع الشروط التي ذكروها واذا تاملت جميع اهل الاعصار
المتاخرة لم نجدهم جمعوا تلك الشروط فلا اثم عليهم اذ من تلك الشروط الذكا والمراد
كما هو ظاهر ذكا يوصل الى رتبة الاجتهاد لمن بذل جهده وافنى عمره في اقتناص
شوارد العلوم واصحابنا وغيرهم قد بذلوا جهدهم وافنوا عمرهم فلم يظفروا بذلك
فعلمنا انهم لم يتصفوا بالذكا المذكور فلا وجوب عليهم وكذا يقال في اعصارنا
التي خلت عن المجتهد بجميع اقسامه حتى مجتهد الفتوى فلا اثم عليهم في تعطل
الفرض بالمعنيين المذكورين في كلام ابن الصلاح السابق فان قلت ما وجه
التعطل عن مجتهد الفتوى قلت لانهم ذكروا ان الشيخين وغيرهما ممن لم
يبلغ رتبة اصحاب الوجوه كالغزالي واما مع على نزاع في ذلك انما هم مجتهدون

في الفتوى لا في ذلك المذهب والمجتهد فيه من ينتسب واذا كانوا هؤلاء الائمة كذلك
فاني لك في هذه الاعصار المتاخرة ان تجد مثلا افلهم ويدل لما ذكرته قول المحقق
الجلال المحلي عقب حكاية القول بجواز افتاء المقلد وان لم يكن قادرا على التفريع والترجيح
لانه ناقل لما يفتي به عن امامه وان لم يصرح بنقله عنه وهذا ما هو الواقع في الاعصار
المتاخرة وقول النووي كابن الصلاح بعد ان ذكر المنتسب ومجتهد المذهب
الثالثة ان لا يبلغ رتبة اصحاب الوجوه لكنه فقيه النفس حافظ مذهب
امامه الى ان قال وهذه صفة كثير من المتاخرين الى اواخر المائة الرابعة المصنفين
الذين رتبوا المذهب وحرروه وصنفوا فيه تصانيف فيها معظم اشتغال الناس
اليوم ولم يلحقوا الذين قبلهم في التخريج ثم قال الرابعة ان يقوم بحفظ المذهب
وفهمه ولكن عنده ضعف في تقرير ادلته وتحرير اقيسته ثم قال وما لم يجده منقولا
ان وجد في المنقول معناه بحيث يدرك بغير كبير فكر انه لا فرق بينهما جاز الحاقه
به والفتوى وكذا ما يعلم اندراجه تحت ضابط ممهد في المذهب وما ليس
كذلك يجب امساكه ومثل هذا يقع نادرا في حق المذكور اذ يبعد كما قال امام الحرمين
ان تقع مسئلة لم ينص عليها في المذهب ولا هي في معنى المنصوص ولا مندرجة تحت
ضابط فانظر جعله من بعد المائة الرابعة ليس من مجتهدي المذهب الدال لما
قدمته من كلام الجلال المحلي المذكور المذكورين يفهم اعتناءه لذلك القول وهو قريب لئلا
يلزم عليه تاثيم كثير من المتاخرين بافتائهم مع قصورهم عن درجة المذكورين في
كلام النووي واما قوله عقب الاقسام الاربعة وكل صنف منها يشترط فيه
حفظ المذهب اي معظمه مع التمكن على الباقي على قرب كما ذكره قبل ذلك وفقه
النفس فمن تصدى للفتيا وليس بهذه الصفة فقد باء بامر عظيم الا يظن اولئك
انهم مبعوثون ليوم عظيم فهو محمول على ما اذا وجد هناك متصف باحد الاقسام
الاربعة التي ذكرها بقرينة قوله بعد ذلك فان قيل من حفظ كتابا او اكثر في
المذهب وهو قاصر لم يتصف بصفة احد ممن سبق ولم يجد العامي في بلده غيره فهل له
الرجوع الى قوله فالجواب ان كان في غير بلده مفتيا فله الرجوع الى قوله فالجواب
ان كان في غير بلده مفت يجد السبيل اليه وجب التوصل اليه بحسب امكانه فان

تقدر

تقدر ذكر مسئلة لذلك القاصر فان وجدها بعينها في كتاب موثوق بصحته وهو
ممن يقبل خبره نقل له حكمها بنصه وكان العامي فيها مقلدا لصاحب المذهب قال
ابن الصلاح وهذا وجدته في ضمن كلام بعضهم والدليل يعضده انتهى قال ابن
الصلاح عقب ذلك ثم لا يعد هذا القاصر بامثاله لا من المفتين لا من الاصناف
المسفار لهم ممة المفتين واما ما قطع به الحليمي والجويني والروياني وغيرهم من تحريم
افتاء المقلد بما هو مقلد فيه محمول كما قاله ابن الصلاح على ما اذا ذكره بصورة من يقوله
من عند نفسه ثم قال فعلى هذا من عهدناه من المفتين المقلدين ليسوا مفتين حقيقة
لكن لما قاموا مقامهم وادوا عنهم عدوا معهم وسبيلهم ان يقولوا مثلا مذهب الشافعي
رضي الله عنه كذا او نحو هذا ومن ترك الاضافة فقد اكتفى بالمعلوم من الحال
عن التصريح به انتهى وسئل هل يجوز الاعتماد على النقل من الكتب في الافتاء
والنقد وغيرهما فاجاب بقوله مقتضى كلام النووي في مقدمة شرح المهذب
بل صريحه جواز الاعتماد على الكتب الموثوق بصحتها وصرح به ايضا ابن الصلاح ثم
قال ما حاصله وتحصل له الثقة في غير الموثوق بصحتها بان يجده في عدة من
امثالها وفي الموثوق بصحتها ما يراه كلاما منتظما وهو فطن لا يخفى عليه غالبا محل
الاسقاط والتغيير ولو لم يثق به وكان موافقا لاصول مذهبه وهو اهل للتخريج مثله
فله الافتاء به ولا يحكيه عن امامه الا بصيغة وجدت عنه كذا او نحوها وغير الاهل
لا يجوز له ذلك ولا ذكره بلفظ جازم مطلق وله ذكره في غير مقام الفتوى مفصحا بحاله
كوجدت عن فلان او في نسخة من كتابه كذا ونقل الزركشي في جزء جمعه عن الاستاذ
ابي اسحق الاسفرايني الاجماع على جواز النقل من الكتب المعتمدة ولا يشترط اتصال
السند الى مصنفها وقال الكيا الطبري من وجد سماعا في كتاب صحيح جاز له ان يرويه
ويحتج به ومنعه قوم من اصحاب الحديث لانه لم يسمعه وهو غلط انتهى وسئل
هل يجوز العمل والافتاء والحكم باحد القولين او الوجهين وان لم يكن راجحا سواء المقلد
المحض والمجتهد في الفتوى وغيره فاجاب بقوله في زوائد الروضة انه لا يجوز
للمفتي والعامل ان يفتي او يعمل بما شاء من القولين او الوجهين من غير نظر قال وهذا
لا خلاف فيه وسبقه الى حكاية الاجماع فيها ابن الصلاح والباجي من المالكية

بلغ قراءة

في المفتي وقد يوخذ من قول الروضة بغير نظر ان محل ما ذكره بالنسبة للعامل اذا كان
من اهل النظر بخلاف غيره فانه يجوز له مطلقا وهو متجه ويدل عليه ما صححه فيها من
ان العامي لا يلزمه ان يتمذهب بمذهب معين بل له ان يسال من شا وكلام القرافي
في اول احكامه وعند السوال الثاني والعشرين دال على ان المجتهد والمقلد لا يحل
لهما الحكم والافتا بغير الراجح لانه اتباع للهوى وهو حرام اجماعا وان محله في المجتهد
ما لم تتعارض الادلة عنده ويعجز عن الترجيح والا فقيل تسقط وقيل يختار واحدا
وليس اتباعا للهوى لانه بعد بذل الجهد والعجز عن الترجيح وان للمقلد حينئذ
الحكم باحد القولين اجماعا وهذا لا يخالف كلام الروضة باعتبار ما دل عليه
كلامهما بعد ما قدمناه عنهما ويلزم ان يقال بقضية كلام الاخير فاذا وجد
قولين او وجهين في مسئلة ولم يعلم الراجح منهما وعجز عن طريق الترجيح جاز له
العمل بايهما احب فقول السبكي فان قلت اذا استوى عنده القولان فهل يجوز
ان يفتي او يحكم باحدهما من غير ترجيح كما اذا استوت عند المجتهد امارتان يتخير على
قول قلت الفرق بينهما ان تعارض الامارتين قد يحصل حكم التخيير من الله تعالى
واما قول الامام كالشافعي مثلا اذا تعارضا ولم يحصل بينهما ترجيح ولا تاريخ يمتنع ان
يقال مذهبه كل واحد منهما او واحد منهما لا بعينه حتى يتخير فليس الا التوقف الى
ظهور الترجيح مناف لكلام القرافي الذي نقل عليه الاجماع ثم مقتضى قول اصل
الروضة ايضا واذا اختلف متبحران في مذهب لاختلافهما في قياس امامهما ومن
هذا يتولد وجوه الاصحاب فبقول ايهما ياخذ العامي فيه ما في اختلاف المجتهدين
اي فيكون الاصح التخيير انه يجوز تقليد الوجه الضعيف في العمل ويويده افتا البلقيني
بجواز تقليد ابن سريج في الدور وان ذلك ينفع عند الله فما في الجواهر عن ابن
عبد السلام من امتناعه اخذا من قول ابن الصباغ انه خطا غير متجه ويويده
ايضا قول السبكي في الوقف من فتاويه يجوز تقليد الوجه الضعيف في نفس الامر
او القوي بالنسبة للعمل في حق نفسه لا في الفتوى والحكم فقد نقل ابن الصلاح
الاجماع على انه لا يجوز انتهى فكلام الروضة السابق محمول بالنسبة للعمل على
وجهين لقايل واحد او شك في كونهما لقايل او قايلين كما في قول الامام لان المذهب

منها

فاذا وجد قولين او وجهين في مسئلة ولم يعلم الراجح منهما وعجز عن طريق الترجيح جاز له العمل بايهما احب

منها لم يخرجه المقلد بطريق بعينه اما اذا تحقق كونهما من اثنين خرج كل واحد منهما
من هو اهل للتخريج فيجوز تقليد احدهما كما يصرح به قول اصل الروضة السابق اذ لا
يمكن حمله الا على هذه الحالة ثم رايت بعضهم حمل كلام ابن عبد السلام السابق على
ما اذا كان اصحاب المذهب اختار كل واحد منهم قولا ثم قال فان ما كان كذلك
التخيير فيه ظاهر لتضمن اختيار كل قول من بعد المذهب ترجيحه فهو كالوجهين
لقايلين ثم ذكر عند جواز تقليد القول الاول وان رجع عنه قايله ووجهه بان
رجوعه عنه انما هو لرجحية الثاني عليه فالرجوع لا يقتضي رفع الخلاف السابق
كما في اوايل الخادم وحكى الاصوليون في اجماع اهل العصر بعد اختلافهم قولين
في ارتفاع الخلاف فما لم يقع فيه اجماع اولى وحاصل مما مر الجواز عند ابن عبد السلام
في مسئلة القولين مطلقا وهو وان كان له وجه اذ القول الذي قلده اما ان يكون
في مسئلة غير مولدة فذلك الامام مسبوق به فيجوز تقليده واما في مولدة فالرجوع
لا يرفع الخلاف كما تقرر لكن المعتمد عند الشيخين وغيرهما ما مر ومقتضى كلام السبكي
ان ما مر عن الروضة في المفتي في محله في المتعنت فانه قال يعتم المفتي على مذهب اذا
افتى بكون الشي واجبا او مباحا او حراما على مذهبه حيث يجوز للمقلد الافتا يحسن
ان يقال لغيره له ان يقلد غيره ويفتي بخلافه لانه محض تشبه اللهم الا ان يقصد مصلحة
دينية فنعود الى ما قدمناه ونقول بجوازه انتهى ومقتضى كلامه ايضا ان ما مر عنهما
في الحاكم محله في غير من له اهلية الترجيح بخلاف من له ذلك فانه متى رجح قولا منقولا
بدليل جيد جاز ونفذ حكمه به وان كان مرجوحا عند اكثر الاصحاب ما لم يكن بعيدا
شاذا او يخرج عن مذهبه والا جاز ان ظهر له رجحانه وكان من اهله ولم يشترط عليه
التزام مذهب بلفظ كولينك على مذهب فلان او عرف وافتى السبكي ايضا بانه
يجوز تقليد القول بصحة بيع الغايب لانه قول الاكثر والدليل يعضده ولاحتياج
اكثر الناس اليه في اكثر ما يراد شراؤه وسيل هل لولي الايتام ان يقسم بينهم
وحده فاجاب بقوله لا يجوز استقلاله بذلك بل لا بد من قاسم اخر معه ان كانت
القسمة افرازا فان كانت بيعا فلا بد من الحاكم او منصوبه وسيل هل يجب بعد
تدوين المذاهب التزام احدها وهل له الانتقال عن ما التزمه فاجاب بقوله

الذي نقله في زيادات الروضة عن الاصحاب وجوب ذلك وانه لا يفعله بمجرد
التشهي ولا بما وجد عليه اباه بل يختار ما يعتقده ارجح او مساويا اي ان اعتقد
شيا من ذلك والا فهو لا يجب عليه البحث عن اقوم المذاهب كما لا يجب عليه البحث
عن الاعلم ثم قال والذي يقتضيه الدليل انه لا يلزمه التمذهب بمذهب بل
يستفتي من شا او من اتفق لكن من غير تلقط الرخص فلعل من منعه لم يثق بعدم
تلقطه انتهى وظاهره جواز الانتقال وان اعتقد الثاني مرجوحا وجواز تقليد
امام في مسالة واخر في اخرى وهكذا من غير التزام مذهب معين افتى العز
بن عبد السلام والشرف البارجي زي وفي الخادم عن ابن ابي الدم في باب القدوة
ما يؤيده وان كان مردودا من جهة اخرى كما يعرف بتامله وعبارة الغزالي في
فتاويه لا يجوز لاحد ان ينتحل مذهب امام راسا الا اذا غلب على ظنه انه اولى
الايمة بالصواب ويحصل له غلبة الظن اما بالتسامع من الافواه او بكون اكثر الخلق
تابعين لذلك الامام فصار قول العامي انا شافعي انا حنفي لا معنى له لانه لا يتبع
اماما عن غلبة الظن بل يجب ان يقلد في كل حادثة من حضر عنده من العلما
في تلك الساعة ثم اشتراط عدم تتبع الرخص هو المعتمد وتبعه المحقق الكمال
ابن الهمام من الحنفية وعلى الاول فهل يفسق بالتتبع وجهان اوجههما انه لا يفسق
كما يقتضيه كلام النووي في فتاويه وقول بعضهم ان ابن حزم حكى الاجماع على الفسق
محمول على تتبعها من غير تقليد والا فقد افتى ابن عبد السلام بجوازه وقال
ان انكاره جهل وهل المراد بالرخص هنا الامور السهلة او التي ينطبق عليها
ضابط الرخصة عند الاصوليين محل نظر ولم ار من نبه عليه ومقتضى تعبير
اصل الروضة بما لا هون عليه الاول وليس ببعيد ثم شرط الانتقال ان لا يعمل بقديم
في واقعة مع بقائه على تقليد امام اخر في تلك الواقعة وهو يرى فيها خلاف ما
يريد العمل به وان يكون ذلك الحكم مما ينقض فيه قضا القاضي قاله ابن عبد السلام
وتابعه عليه ابن دقيق العيد والحق بما ينقض ما خالف ظاهر النص بحيث يكون
التاويل مستكرها وزاد شرطين اخرين كما في الخادم احدهما ان لا يجتمع صورة يقع
الاجماع على بطلانها كما اذا افتصد ومس الذكر وصلى الثاني انشراح صدره للتقليد

وعدم

وعدم انعقاده لكونه متلاعبا بالدين ولحديث الاثم ما حاك في نفسك قال بل الاولى
ان هذا اعم شرط جميع التكاليف وهو انه لا يقدم انسان على ما يعتقده مخالفا لامر الله
عز وجل ورد بالاول جزم القرافي ومثله من قلد مالكا في عدم النقض باللمس بلا شهوة
فلابد ان يكون قد... ذلك في تلك الطهارة التي مس فيها ويمسح جميع راسه والا فصلاته
باطلة عند الامامين ونقله عنه الاسنوي واقره وذكر من فروعها لو نكح بلا ولي
ولا شهود فانه يحد كما قاله الرافعي لاتفاق ابي حنيفة ومالك على بطلان النكاح وما
الثالث كالذي وافق عليه ابن عبد السلام فنظر فيهما بان العامي لا يشتغل بذلك ولا
يثق بما في ظنه وبانهما مبنيان على وجوب البحث والعمل بما يترجح عنده ويميل
قلبه اليه والمعتمد خلافه نعم ان علم ذلك من له اهلية فيمكن القول بما ذكره
ابن عبد السلام ويؤيده ايجابهم الحد على من وطي امة باذن مالكها وان قلد
عطا وطاووسا في اباحة ذلك واما ما زاده ابن دقيق العيد فبعيد جدا كما قاله
بعض المتاخرين اذ ما من مذهب الا وهو مشتمل على مثل ذلك ولا يخفى ما فيه من
المشقة المنافية للترخيص للعوام في تقليد من شاوا وما ذكره من التلاعب بالدين
ممنوع لانه لا يتاتى مع فعل ما خير فيه شرعا وكذا دعواه اعتقاد المخالفة اذ من قلد
الشافعي واعتقد ارجحيته يرى جواز تقليد الحنفي بناء على جواز التخيير وعدم لزوم
التقيد بالراجح وهو الاصح فمتى قلده لا يقال انه اقدم على ما يعتقده مخالفا لامر الله
بل على ما يعتقد موافقته له واما ما في صحيح مسلم الاثم ما حاك في نفسك وكرهت ان
يطلع عليه الناس فلا دليل فيه ومعنى حاك تردد وهو ما يحصل في القلب شك
وخوف كونه ذنبا او سمح فيه واستقر كونه ذنبا او حرج جوابا للفطن حاذق الفهم دون
ضعيف الادراك وعلى كل فلا دليل فيه وشرط ابن السبكي تبعا للامدي وابن الحاجب
ان لا يعمل بقول امامه في واقعة فلا متى عمل به في واقعة فليس له الرجوع عنه اتفاقا
كذا نقل عنهما غير واحد لكن في تمهيد الاسنوي عن ابن الحاجب اثبات الخلاف ولكنه فرضه
فيمن التزم مذهبا معينا وكلام ابن الحاجب دال عليه لكن يلزم عليه حكاية الاتفاق
على المنع فيمن لم يلتزم مذهبا معينا واثبات خلاف في الملتزم وما بعده اذ العكس
اولى لان الزاهد ملتزم له كالملتزم مذهبه في حكم حادثة معينة على ان السبكي

في فتاويه منع دعوى الاتفاق حيث قال ما حاصله انما يمتنع ان يعمل بتقليده
الاول كالحنفي يدعي شفعة الجوار فياخذها بمذهبه ثم يستحق عليه فيريد تقليد الشافعي
رضي الله عنه فيمتنع لانه مخطئ اما اولا او ثانيا وهو شخص واحد مكلف اي والقضية
واحدة بخلاف ما لو اشترى هذا الحنفي عقارا اخر فان له تقليد الشافعي رضي الله عنه
في امتناع شفعة الجوار فال وقول الامدي وابن الحاجب يجوز قبل العمل لا بعده
بالاتفاق دعوى الاتفاق فيها نظر وفي كلام غيرهما ما يشعر باثبات خلاف
بعد العمل اي وكيف يمتنع اذا اعتقد صحته ولكن وجه ما قالاه انه بالتزامه مذهب
امام مكلف به ما لم يظهر له غيره والعامي لا يظهر له الغير ولا باس به لكني ارى
تنزيله على الصورة التي ذكرتها ثم استشهد لما اختاره بما فيه طول وبجواز
الانتقال مطلقا افتى العز بن عبد السلام وهو مقتضى كلام النووي وقد صرح في
مجموعه بان ما شمله اطلاق الاصحاب في حكم المنقول فلا يعتد بمخالفة بعضهم له
وتبعه على ذلك الاسنوي والولي العراقي والجلال البلقيني ويؤيد ما مر من
الاطلاق ما في الخادم عن القاضي ابي الطيب من انه لم يحرم فذرق عليه طير
فقال انا حنبلي واحرم ومعلوم انه كان يجتنب ذرق الطيور لنجاسته عنده
وفي المجموع يسن لمن نسي النية في رمضان ان ينوي اول النهار لاجزائه عند
ابي حنيفة فيحتاط بالنية فيندرج تقليده له والا كان متلبسا بعبادة فاسدة
في اعتقاده وذلك حرام وسئل هل يجوز تقليد الصحابة رضوان الله عليهم
اولا فما الدليل عليه فاجاب بقوله نقل امام الحرمين عن المحققين امتناعه
على العوام لارتفاع الثقة بمذاهبهم اذ لم تدون وتحرر وجزم به ابن الصلاح وألحق
بالصحابة التابعين وغيرهم ممن لم يدون مذهبه وبان التقليد متعين للائمة
الاربعة فقط قال لان مذاهبهم انتشرت حتى ظهر تقييد مطلقها وتخصيص عامها
بخلاف غيرهم ففيه فتاوى مجردة لعل لها مكملا او مقيدا لو انبسط كلامه فيها لظهر خلاف
ما يبدو وامتنع امتناع التقليد اذا ذن لتعذر الوقوف على حقيقة مذاهبهم انتهى
والقول الثاني جواز تقليدهم كسائر المجتهدين قال ابن السبكي وهو الصحيح عندي
غير اني اقول لا خلاف في الحقيقة بل ان تحقق مذهب لهم جاز وفاقا والا فلا انتهى

قوله انه يجوز تقليد الصحابة رضوان الله عليهم ان حقق مذهبهم

ويؤيده

ويؤيده ما نقله الزركشي عن جمع من العلماء المحققين انهم ذهبوا الى جواز تقليد
تقليدهم واستدل لهم قال وهذا هو الصحيح ان علم دليله وصح طريقه ولهذا قال
ابن عبد السلام في فتاويه اذا صح عن صحابي ثبوت مذهب جاز تقليده وفاقا
والا فلا لكونه لا يقلد بل لان مذهبه لم يثبت كل الثبوت انتهى كلام الزركشي فتامله
مع قول ابن عبد السلام وفاقا ليتضح لك اعتماد ما ذكره ابن السبكي ومقتضى قول
المجموع فعلى هذا اي وجوب التمذهب بمذهب معين يلزمه ان يجتهد في اتباع
مذهب الى ان قال وليس له التمذهب بمذهب احد من الصحابة وبسط دليله
وبين ان مذهب الشافعي رضي الله عنه اقوم المذاهب ان ذلك مفرع على القول
الضعيف ويدل له قول ابن برهان تقليد الصحابة مبني على جواز الانتقال
في المذاهب فمن منعه منع تقليدهم لان فتاويهم لا يقدر على استحضارها في كل واقعة
حتى يمكن الاكتفاء بها فيؤدي الى الانتقال ومذاهب المتاخرين مهذبة فيكفي
المذهب الواحد المكلف طول عمره انتهى وهو حسن بالغ وبه يعلم جواز تقليدهم
في مسايل اذ لا يجب التمذهب بمذهب معين خلافا للحنفية وسئل عن
مسئلة فيها قولان بالحل والحرمة كشرب النبيذ فشربه من غير تقليد القائل
بالحل فهل ياثم اولا لان اضافته لاحد هما ليست باولى من اضافته للاخر فاجاب
بقوله اجاب عن ذلك ابن عبد السلام بما حاصله ان علم المكلف لما هو ملابس
له فرض عين فيجب على المتلبس بشرب النبيذ النظر قبل ذلك فيمن احله او حرمه
ليقلده او يتركه فهو عاص بتركه ذلك وكذا بالشرب اخذا من قول الشافعي
رضي الله عنه من باع بيع الجاهل اثم وان لم يبلغه النهي لان الجاهل قد علم تحريمها من
الدين بالضرورة فاثمه لتقصيره بخلاف من باع على بيع اخيه فحاصله ان ما فعله
ان اشتهرت حرمته في الشرع اثم والا فلا وانه لا فرق بين ان يكون متفقا على حكمه او مختلفا
فيه وقلد القائل بالحرمة ام لم يقلد وهو متجه وهو ظاهر ان علم ان في المسئلة خلافا
والا فان عذر بجهله لم ياثم كما يقتضيه ما في مقدمة المجموع عن ابن الصلاح وان رده
الاذرعي من انه اذا لم يجد من يعلمه مطلقا كانت الاشيا على الاباحة الاصلية كما قبل
ورود الشرع وان لم يعذر اثم من حيث ترك التعلم اتفاقا وكذا من حيث الشرب

بلغ مقابلة

على ما اقتضاه كلام ابن عبد السلام ويحتمل خلافه وفي الحجر من الخادم من الماوردي
ان الصبي اذا كان شافعيا وبلغ وهو يشرب النبيذ فسق وعن ابن ابي هريرة لا يفسق
ثم بحث طرد ذلك في كل ما اختلف فيه من هذا الجنس ورد غيره ما ذكره ابن ابي
هريرة بانه فرعه على ما يراه من جواز تتبع الرخص وفيه نظر لان محله ما اذا نوى
تقليد القائل بالحل وفي هذه اذا نوى ذلك لا يفسق لان هذه مسئلة واحدة فالتقليد
فيها لا يقال انه تتبع للرخص فالوجه انه ان جعل الاختلاف في الحل مانعا للفسق
وكلامهم يرده وسئل هل يحل للشافعي الاخذ بشفعة الجوار اذا قضى له بها حنفي
والشهادة بها ونحوها كالتعريض بالقذف عنده واذا امر الامام جلادا شافعيا
بقتل مسلم بكافر هل يحل امتثال امره اولا فاجاب بقوله اما المسئلة الاولى
فيحل الاخذ فيها ظاهرا وباطنا كما رجحه الشيخان في باب القضاء حيث نقلاه
عن ميل الائمة ونقلاه في الدعاوى عن الاكثرين والقاضي والامام عن الجمهور
فهو المعتمد وان خالف فيه جماعة من اصحابنا واعتمده السبكي ومال اليه كلام الشيخين
في موجبات الضمان كما قيل على نظر فيه لاستغنائهما بما صرحا به في مواضع ويشهد
له ما حكاه ابن ابي الدم عن الاصحاب من ان الحنفي لو خلل خمرا بما لا يطهر به عند الشافعي
فاتلفها فرفعه لحنفي فقضى على الشافعي فاتلفها فرفعه لحنفي فقضى على الشافعي بضمانها
لزمه قولا واحدا ولو لم يكن للمدعي بينة وطالبه بعد باداء قيمتها لم يجز له ان يحلف انه
لا يلزمه شيء وفرضه كون المدعي حنفيا ليس بقيد بل لو كان شافعيا كان كذلك كما في
فتاوى ابن الصلاح من جواز بيع الوقف على النفس وان حكم به حنفي ونفذه شافعي
فبنى على مقابل كلام الشيخين واما الثانية فصحح في زيادة الروضة فيها قبول الشهادة
وظاهره انه لا فرق بين ان يقول اشهد ان فلانا جار فلان او انه يستحقها عليه بسبب
الجوار او انه يستحق عليه الشفعة والاولى ظاهرة والثانية كذلك وان تردد فيها
الاذرعي والثالثة لا تقبل كما رجحه الهروي لاختلاف الناس فيما يستحق فيه الشفعة
ومن يستحق وحكى في اصل الروضة وجهين في باب الشهادة في جواز الادا وحكى بعده
وجهين في جواز التحمل وحكي عن الصيمري ترجيح الجواز ومنه يعلم ترجيح جواز الادا
بالاولى بل وجوبه لانه حيث جاز التحمل وتحمل لزمه الادا كما اقتضاه كلامهم وظاهر

ما تقرر

ما تقرر انه لا فرق بين ان يقلد الشاهد القائل بذلك اولا لكن في فتاوى ابن عبد السلام
لا يجوز لشافعي ان يحضر عند حنفي على صغيرة لا اب لها ولا جد ولا الشهادة على الصبية
باذنها في التزويج في ذلك الا اذا قلد الحنفي انتهى وفي عمومه نظر والاوجه ما قاله
السبكي في فتاويه فيمن حضر عقد نكاح يخالف مذهبه من ان له ان يشهد بجريانه
وان لم يقلد فان اراد ان يشهد بالزوجية لم يجز الا ان قلد وكذا لا يجوز ان يتسبب
فيه ويتعاطى ما يعين عليه الا ان قلد وانما يجوز عند عدم التقليد والشهادة بجريانه
اذا اتفق حضوره وطلب منه الادا فلا يمتنع ونقل الدميري عنه انه لا يحل للشافعي
ان يشهد بالكفر والتعريض بالكفر لقذف او بموجب التعزير عند من يعلم انه لا يقبل
التوبة ويحد بالتعريض ويعزر بما ينتهي الى القتل وفرق بينه وبين مسئلة الشفعة
بان الاموال اخف ويؤيده قول ابن سراقة ليس له ان يشهد عند حنفي على مسلم
بكافر لانه يقتله به واما المسئلة الثالثة فحيث لم يقلد الجلاد ابا حنيفة حرم عليه
وقتل به وضمنه كما نقله في اصل الروضة عن قطع البغوي وغيره وفرق بينه
وبين مسئلة الشفعة بان الذي يستفيد الحل هو المحكوم له بثبوت القصاص
دون الجلاد فهو اخذ بما علمه مما يخالف عقيدته نعم ان اذن له الامام ما لم يوكله
المستحق على الاوجه وسئل عن يمين الاستظهار هل ترد كما افتى به بعض فقهاء
جهتنا اخذا من كلام في فتاوى السبكي والسمهودي اولا كما افتى به بعضهم مدعيا
ان كلام السبكي لا يؤخذ منه ذلك فاجاب بقوله رد يمين الاستظهار الواجبة
من غير طلب لا يتصور لانها انما تجب على مدع غائب اوطفل او مجنون او ميت (علي)
بلا وارث خاص فاذا اقام المدعي على واحد من هؤلاء بينة كاملة او شاهدا وحلف
معه وجب عليه ح يمين الاستظهار فان حلفها استحق وان نكل عنها لم يستحق شيئا ولا
يتصور في واحدة من هذه الصور ردها لان المدعى عليه لا يتصور حلفه اما الغائب
والصبي والمجنون فواضح ووليهما لا يمكنه الحلف عنهما واما الميت فالفرض كما قررناه
انه لا وارث له خاص بل وارثه بيت المال ووليه لا يمكنه حلفه ايض لان الولي انما يحلف
فيما يتعلق بمباشرته على ما فيه من التناقض المشهور وليس هنا شيء يتعلق بمباشرته
اما يمين الاستظهار الواجبة بالطلب كما لو كان للميت وارث خاص فانه يعتبر في وجوب

حلف المدعي يمين الاستظهار طلب الوارث لان الحق له في التركة فاذا طلبها تصور فيها
الرد عليه من المدعي كما هو ظاهر اذ لا مانع منه ووجوبها اصالة في جانب المدعي لا يمنع
ردها الا ترى ان ايمان القسامة واجبة اصالة في جانب المدعي ومع ذلك لو ردها
على المدعى عليه فان قلت نقل الزركشي عن جمع واقرهم انه لو كان للصبي او المجنون
نايب خاص اعتبر في وجوب اليمين طلبه فعليه هل يتصور الرد قلت الوجه
خلاف ما نقله وان تضاه بل تجب يمين الاستظهار لها وان كان لهما نايب خاص
وان لم يطلبها لان فيها حقا لله تعالى وحق هذين اكد من حق غيرهما فلا تسقط بعدم طلب
نايبهما المقصر به وعلى التنزل وفرض اعتماده فلا يتصور هنا رد لما مر من تعذر حلف
الولي هنا فتامل هذا التفصيل تعلم به الحق في المسالة وان اطلاق الرد واطلاق
عدمه غير صحيح ولم يتيسر لي الان الوقوف على شرحي للارشاد دون قنا وي السبكي
وغيرهما مما ذكر في السوال وسئل عن يمين الاستظهار انها شرط في الحكم فلا يحكم الا
حتى يحلف البالغ والصبي بعد بلوغه فكيف يدفع المال لولي الصبي قبل وجود الشرط
والحكم على الاصح فلو مات الصبي هل يحلف وارثه ويستحق المال او يدفع المال
لمن كان تحت يده اولا بعد حلفه كنكوله او يكون في مستودع الحكم واذا جن الصبي
بعد بلوغه قبل الحلف وطال جنونه وايس منه بقول الاطبا مثلا ما الحكم فيه وهل
للولي ان يتصرف في المال للصبي بالمصلحة الى حين بلوغه وحلفه او نحو ذلك فاجاب
بقوله يمين الاستظهار فيما لو ادعى قيم طفل او مجنون على قيم طفل او مجنون واقام
بينة اختلفوا في وجوبها فالذي جرى عليه الشيخان انها واجبة وهو المعتمد وعليه
فلا يسلم المدعى به لولي المدعي له حتى يكمل ويحلف فهو باق بملك المدعى عليه ظاهرا
فلوليه التصرف فيه نعم لا يبعد ان ياتي فيه قولهم لو اقام شاهدين ولم يعدلا
او شاهدا ولم يعدل طولب خصمه بكفيل حتى يعدلا او يعدل فان امتنع حبس للامتناع
لا لثبوت الحق بل لو ادعى عليه ولم يحلفه وطلب منه كفيلا حتى ياتي بالبينة وخيف
تغيبه لزمه ان ياتي بكفيل كما صرح به الامام وعليه حمل ما اعتاده القضاة من الزام
المدعى عليه بالكفيل بمجرد الدعوى واما اذا لم يخف تغيبه فلا يجوز الزامه بذلك ونبل
ذلك الى راي الحاكم فاذا الزم هنا بالكفيل بمجرد خشية تغيبه ولم تقم عليه بينة فاولى

ان يلزم

ان يلزم القيم المدعى عليه بذلك في مسالتنا لقيام البينة وقبولها فيها وانما بقي متمم الحجة
وهو اليمين فان قلت ذكروا انه لو استمهل الخصم بجرح الشهود او ليثبت البراءة
او نحو ذلك امهل ثلاثة ايام فلو طلب المهلة ليخرج الى بلد اي بعيد المسافة لياتي
ببينة دافعة لم يمهل بل يومر بالوفا ثم ان ثبت خلافه استرد قال الرافعي فهلا كانت
مسالتنا كذلك قلت فرق واضح بينهما فان الحق في هذه وجد شرط ثبوته وجميع ما
يعتبر فيه والاصل عدم ما ادعاه فامر بالوفا ثم ان صدقت دعواه استرد له والا فلا
واما في مسالتنا فلم يوجد جميع شروط ثبوت الحق لان من جملتها اليمين وهي الى الان متعذرة
فلم يكن الامر بالتسليم لاستحالته قبل ثبوت الحق فان قلت ذكر الشيخان بعيد ما مر
عنهما في مسالتنا من انتظار البلوغ لتعذر الحلف انه لو ادعى ولي صبي مالا على اخر فادعى
انه اتلف عليه عينا يد لها من جنس دينه وقدره حكم عليه بتسليم الحق ثم يحلف له
الصبي اذا كمل فلم يقولوا بذلك في مسالتنا قلت هذا من الشيخين دليل
واضح لما قررته انه في مسالتنا لا يومر بالتسليم بخلافه في هذه وقد استشكل الاسنوي وغيره
هذه تلك ثم اجابوا بما حاصله ان اليمين الواجبة هنا لا تتعلق بالدعوى الاولى بل بالدعوى
الثانية وهي اجنبية عن الدعوى الاولى فعملنا بقضية الاقرار في الاولى الغير المتوقف
على يمين والزمنا المقر بالتسليم لتمام الحجة وهي اقراره الذي لا يحتاج الى انضمام يمين
اليه واما دعواه ان الصبي اتلف له ما ذكر فهو خصومة ودعوى اخرى لا تعلق لها بالاولى
فوقفنا الامر فيها الى كمال الصبي واما في مسالتنا فالحجة لم تتم كما قررناه اولا فلم يمكن
القضا فيها بالتسليم وخشية الفوات منتفية بما ذكرته من الكفيل هذا كله بناء على وجوب
اليمين فيما ذكر وهو المعتمد كما تقرر فلا يسلم اليه المال اما على مقابله ومن اعتمده ابن عبد السلام
والسبكي ومن تبعهما وهو قول بقول لو اقام ولي طفل بينة على بالغ او ولي طفل اخر
لم ينتظر بلوغ المدعى له ليحلف بل يقضى له بالبينة فلا اشكال ح وبهذا يعلم الجواب
عن قول السايل تبع اسيد فكيف يدفع المال لولي الصبي قبل وجود الشرط والحكم
على الصحيح ووجهه انا حيث قلنا بانها واجبة فلم نسلم المال للولي وحيث قلنا بانها
مندوبة سلم اليه فلم يلزم على واحد من المقالتين التسليم قبل وجود الشرط الذي
توهمه السايل واذا مات الصبي المدعى له انتقل الحق لوارثه فان حلف استحق

والا فلا لانه خليفة مورثه وهو لا يستحق الا باليمين على المعتمد السابق فكذا وارثه
وظاهر كلامهم انتظار اليمين وان طال الجنون وايس من الافاقة منه ولا محذور
في ذلك لانه مندفع باخذ الكفيل الذي قدمته ومر ان المعتمد ان ولي المدعى له
لا يسلم المال فلا يتاتى منه تصرف فيه الا على الضعيف السابق انه يسلم اليه وسئل
عما اذا كانت مسئلة ذات قولين او وجهين او طريقين ولم يصحح احد من علماء المذهب
احد منها هل يجوز لغير المجتهد العمل بايهما شا او بهما اذا لم يجد اهلا للتصحيح ام لا
ولو لم يوجد نقل في مسئلة فهل يجوز الاقدام عليها عملا بالاباحة الاصلية ام لا
فاجاب بقوله ان عدم المفتي في بلده وغيره لم يواخذ بما فعل في المسئلتين
وان وجده بغير بلده لزمه التوصل الى سواله باي وجه قدر عليه ولا يجوز له
العمل في واحدة من المسئلتين بشيء قبل ذلك ويحرم عليه الاقامة ببلد لا مفتي
بها الا ان سهلت عليه مراجعة مفت ببلد اخر وفرق بعضهم لا يحرم اقامته
بتعين حمله على ما اذا كان ببلده من يعرف الاحكام الظاهرة التي يعم وقوعها اما
بلد ليس فيها من يعرف الاحكام الظاهرة التي يلزم العامة تعلمها فتحرم اقامته
بها واضحة وعلى هذا التفصيل يحمل اطلاق حرمة الاقامة بمحل لا مفتي به واطلاق
عدم حرمته وكلا العبارتين وقع لبعض الايمة فيتعين حمل كل منهما على ما ذكرته وسئل
هل يحل اخذ الاجرة على ايجاب نكاح ام لا فان قلتم لا فاذا لم يجز شرطها حالة
العقد ولكن جرت العادة باهدا شيء بعده هل يجوز اخذه واذا كان العاقد قاضيا
وليس له وظيفة ولا رزق من بيت المال فهل يحل له الاخذ بشرط او طلب فاجاب
بقوله لا يجوز اخذ الاجرة لقاض ولا لغيره على مجرد تلفظ بايجاب النكاح لانه غير
متعب فلا يقابل باجرة فان طلب منه الزوج تعليم قبوله والولي ايجابه وكان
في تعليم احدهما تعب يقابل عرفا باجرة جاز الاستيجار ويستحق الاجرة قاضيا
كان المعلم او غيره واذا جرت العادة في ناحية باطراد الهدية للعاقد جاز له ان كان
غير قاض اخذها بشرط ان يعلم ان المهدي اهدى اليه لا لحياء ولا لخوف مذمة او تعاطا
لو تركه فان علم او ظن انه اهدى اليه استحياء او خوف مذمة او مذمة غيره او ان
بعيبه لو لم يهد حرم قبول هديته كما افاده الغزالي وغيره في نظائر لذلك وعلم

مما قررته حكم اخذ القاضي الاجرة على العقد واما اخذه على الحكم ففيه تفصيل حاصله
ان له ان يقول للخصمين لا احكم بينكما حتى تجعلا لي رزقا بشرط ان يكون فقيرا وان ينقطع
بالحكم بينهما عن كسبه وان يعلما به قبل الترافع وان يكون عليهما معا وان ياذن الامام
او يعجز عن رزقه او يعقد متطوع بالقضا ولم يضر بالخصوم ولا جاوز رزق حاجته وتيسيره
فذرته وساوى بين الخصوم فيه اذا استوى وقت نظره والاجازة الا التفاوت
وسئل هل للحكم ان يزوج المحكمة له وان بعد مكانها فوق مرحلتين وهل المحكم
كالقاضي في تحريم الرشوة وغيرها فاجاب المحكم كالقاضي الا في مسايل معروفة
فلا بد في المحكمة له ان يكون حاضرة ويحرم عليه ما يحرم على القاضي من الرشوة وغيرها
وسئل ما مراد الفقهاء بقولهم في النصب وشرطت النظر لفلان وما الذي
يفعل وكذا الواقف بشرط النظر لمعين ما حكمه وما الذي يفعل فاجاب بقوله
اذا ناب القاضي اشانا في وقفه بشرطه وشرط النظر عليه لشخص معين جاز ووجب
عليه مراجعة ذلك الناظر فيها وكذلك الواقف اذا شرط النظر لفلان وشرط
عليه ان يراجع فلانا عند تصرفه فيصح ذلك الشرط ويلزمه مراجعته اخذا مما قالوه
في الوصي اذا جعل عليه مشرفا وسئل هل للقاضي ان يستنيب في مجلسه من
يزوج من لا ولي لها غيره او يسمع دعوى فاجاب للقاضي ذلك وهو ظاهر
وسئل عن قاض كتب خطه لفقيه بنيابته عنه هل يكفي من غير اشهاد وتلفظ فاجاب
لا يكفي ذلك بل لا بد من التلفظ والنية واما الاشهاد فلا يشترط في صحة التولية باطنا وانما
يشترط في صحة العمل بذلك الخط على انه ينبغي عند غلبة ظن الفقيه بان هذا خط القاضي
وبانه نوى به النيابة وسئل عن قول العباب ولو لم يرزق اي القاضي من المصالح
فله اخذ عشر ما يتولاه من اموال اليتامى والوقوف للضرورة والعشر مثال ويتعين النظر
الى كفايته وقدر المال والعمل انتهى فهل المراد انه لا ياخذ الاجرة عمله في المال المذكور
وما المراد بالعمل المذكور هنا هل هو الامر بحفظه وتنميته وهو مشكل اذ مجرد ذلك
لا يقابل باجرة لانه كلمة لا تعب فيها او المراد غير ذلك فما هو فاجاب او قال القاضي للخصمين
لا احكم بينكما حتى تجعلا لي كذا رزقا وهو فقير جاز وشرط للجواز شروطا منها اذن الامام
فاذا تعذر الاذن منه لكن فقد عن المراجعة في مثل ذلك ما الحكم ومنها قوله واشتهر قدرته

اي الجعل كيف يشهد بقدره عند الابتداء ابينوا لنا جميع ذلك بعبارة واضحة جليه

فاجاب بقوله اما قوله ولم يرزق اي القاضي الخ فهو ما ذكره الرافعي في الشرح
الكبير واسقطه من الروضة وعبارة الشرح المذكور حكى ابن كج عن جماعة من الشافعية
والحنفية انه اذا لم يكن للقاضي شي من بيت المال فله ان ياخذ عشر ما يتولاه من
اموال اليتامى والوقوف للضرورة قال ثم بالغ في انكاره ومن قال به فكانه ذكر
العشر تمثيلا وتقريبا ولا بد من النظر الى كفايته وقدر المال والعمل انتهى وقد اشار
الرافعي الى ان هذه المقالة ضعيفة بقوله عن ابن كج انه بالغ في انكارها وكان هذا
هو السبب في حذف النووي لها من الروضة ثم على فرض اعتمادها لا بد من النظر الى ما
اشار اليه الرافعي من ان ذلك العشر مثال وتقريب وانه لا بد من النظر الى كفايته
وقدر المال والعمل ويوجه بان ما ابيح للضرورة يتقدر بقدرها فان نقصت
كفايته ان نقصت كفايته عن اجرة عمله فان زادت على قدر اجرته لم ياخذ اكثر
من اجرته ويظهر ان المراد بكفايته اقل ما يكفيه بالنسبة الى الامر اللايق به وبعياله
اللازم له نفقتهم وان المراد بالعمل في تلك الاموال تعهدها وحفظها وصونها
عن المفسدين بالذهاب اليها وبالقيام عليها صباحا ومساء واعطاؤها لمن يعمل
فيها وتفقد امرهم فيها وحسابهم على مصاريفها وغير ذلك من الامور الشاقة
وهذه كلها تقابل باجرة لها وقع كثير فينظر في الاقل من كفايته واجرته ويعطاها
وبهذا ابنه فهم قول السائل وهو مشكل الخ واذن الامام شرط على مقالة الماوردي
المجوزة للقاضي الاخذ على الحكم بشروطه فان فرض تعذره لم يجز للقاضي الاخذ
على هذه المقالة لان تلك الشروط انما اباحت الاخذ عند القايلين بها لحاجة للضرورة
كما صرح به وما جاز للضرورة يتقدر بقدرها كما مر ولا ضرورة الى اغتفار اذن الامام
وان تعذر لان من الواضح ان المراد بالامام في هذا كل من له تولية القاضي من الامام
الاعظم او نايبه ومراجعة احدهما عند تعذره فلا بد على تلك المقالة لجواز الاخذ
من مراجعة احدهما واذنه والمراد باشتهار القدر علم المتقاضين به لانه على هذه
المقالة لا يجوز له الاخذ من احدهما للتهمة وانما ياخذ منهما فاشترط علمهما قبل المحاكمة
اليه بان يبينه لهما على وفق ما شرطه الماوردي وغيره عليه وهو ان يكون غير زايد على

قدر حاجته وقال غيره ان يكون غير زايد على اجرة عمله قال بعضهم والظاهر ان كلا منهما
شرط انتهى وح فالظاهر انه لا بد ان يكون بقدر الاقل من حاجته واجرة مثله فلا يجوز له
ان ياخذ بقدر حاجته والحال ان اجرة مثله اقل ولا ان ياخذ بقدر اجرة مثله والحال
ان حاجته اقل وان يكون ذلك الاقل الذي ياخذه امرا معلوما يتساوى فيه جميع الخصوم
وان تفاضلوا في المطالب فان فاضل بينهم لم يجز الا ان تفاضلوا في الزمان فاذا
تقرر ذلك علم انه لا فرق بين الابتداء والدوام لانا اذا جوزنا له الاخذ واراد ان
يبتدي به قلنا له اول متداعيين يأتيان اليك اعلمهما ان ما تريد اخذه عليهما شي
عينه لهما بحيث لا يزيد على قدر الاقل من كفايتك واجرة مثلك فاذا وجد منك ذلك
مع بقية الشروط جاز لك الاخذ هذا في اول مرة واما فيما بعدها فيلزمك ان كل
من جاءك بعد الاولى ان تجعل عليهما كما في الاولى ولا تزيد عليهما الا ان زاد زمان
مخاصمتهما على زمان الاولى فلك ح الزيادة بقدر طول الزمان لانه اذا طال
كانت الاجرة المقابلة له اكثر **وسئل** هل للحكم تعزير من اساء في مجلسه من
المتحاكمين اليه **فاجاب** بقوله ليس له ذلك وانما ذلك للحاكم **وسئل** هل يجوز
ما يعتاده القضاة من اقامة بينة على حاضر بالبلد انه اقر بمبلغ دراهم لاخر اويع
او لا يجوز لقولهم لا يجوز سماع بينة لغرض التسجيل مع خلاف القفال **فاجاب**
بقوله لا يجوز ذلك وبعضهم يجعل لذلك حيلة كان ينذر انسان لاخر بكذا ان ثبت
اقرار فلان بكذا فيدعي المنذور له على الناذر بموجب نذره فينكر فيقيم البينة
بان فلانا اقر بكذا فيثبت القاضي اقراره حتى يثبت ويلزم الناذر وهذه الحيلة
انما تتم ان قلنا بصحة النذر في نحو ذلك وقد ذكر الغزالي ان قول البايع للمشتري
ان خرج المبيع مستحقا فعلي ان اهبك الف فهو وافره الشيخان وخالف فيه اخرون
فيأتي ذلك في النذر الا ان تجعل الحيلة المذكورة لانه نظير مسالة الغزالي الا ان يفرق
بان البايع مروج بذلك لسلعته فانتفت القربة عن نذره فلغا بخلافه في صورة
الحيلة اذا ترجح فيها صحة النذر فيها ثم هذه الحيلة ماخوذة من حيلة ذكرها
ابن الصلاح في اثبات براءة حاضر من دين غايب بان يدعي انسان على الحاضر ان الغايب
احاله بدينه عليه ويذكر شروط الحوالة فيدعي المدين عدم استحقاق المحتال لمقتضى



اهل ولاية قاض فقير ويقولون كل من يشتري في محل ولايته متاعا من انواع كذا
او يجلب اليه متاعا من انواع كذا او ينقل منه متاعا من انواع كذا او يمر به متاعا
من انواع كذا من المسلمين من اهل ولايته وغير اهل ولايته فليدفع الى القاضي المذكور
كذا من المتاع مقدارا من المال رزقا له هل يجوز لهم تقدير رزق القاضي على المسلمين
على هذه الصورة وهل يحل له بتقديرهم هذا اخذ المال من المسلمين مع ان الدافع
لا يدفع له غالبا الا بالطلب او الالحاح معه او خشية منع نقل المتاع من محل الولاية
او تعطيل القاضي النظر في القضايا او تاخيره الخطبة الى اخر الوقت لو لم يدفع وربما
يدفع بعد المنع او التعطيل او التاخير فان لم يحل فهل له ان ياخذ رزقه وقد شغله النظر
في القضايا عن الكسب او لم يكن له كسب لائق ولم يكفه ما ياخذه من الخصمين ومما يتولاه
من الاموال ان جاز فاجاب بقوله الذي صرح به النووي رحمه الله انه لا يجوز
للقاضي ان ياخذ رزقا من خاص مال الامام وغيره من الاحاد وان لم يكن لهما خصومة
عنده لان ذلك يورث فيه ريبة وميلا وفارق المفتي بان القاضي احرى بالاحتياط
منه واما الرافعي فصرح هنا بما ذكروه في الكلام على الرشوة بجواز الاخذ فقيل وهو
تناقض ورد بان المنع محمول على الغني والجواز محمول على المحتاج نعم لمن لا رزق له في
بيت المال ولا في غيره وهو غير متعين للقضاء وكان عمله مما يقابل بالاجرة ان يقول
للخصمين لا احكم بينكما الا باجرة او رزق فيجوز له ذلك على ما جزم به جمع متقدمون
كالشيخ ابي حامد وابن الصباغ والجرجاني والروياني لكن الذي اعتمده الزركشي تبعا
للسبكي ان هذه مقالة ضعيف وان الذي ينبغي ترجيحه تحريمه كذلك ايضا وبه جزم
شريح الروياني في روضته وجعل الاول وجها ضعيفا قال شيخنا زكريا رحمه الله
والاول اقرب والثاني احوط وشرط الماوردي لجواز اخذه رزقا من الخصمين عشرة
شروط احدها ان يكون فقيرا ثانيها ان يقطعه النظر في القضاء عن كسبه ثالثها
ان يكون اجرة على الخصمين معا بالسوية بينهما لانه لو اخذه او الاكثر من احدهما تطرقت
اليه التهمة والريبة رابعها ان ياذن له السلطان في الاخذ منهما فان لم ياذن له امتنع
عليه الاخذ خامسها ان لا يوجد متطوع بالقضاء فان وجد امتنع على هذا الاخذ لانه
لا ضرورة اليه سادسها ان يعجز الامام عن القيام برزقه من بيت المال فمتى امكن

ان محيله ابراه من الدين او اقر بانه لا حق له عليه ويقيم البينة على ذلك فيقبلها الحاكم
ويثبت الابراء او الاقرار وان كان المحيل حاضرا بالبلد وظاهره ان المدين الذي هو
المحال عليه بريء من دين دائنه الذي هو المحيل والا لم يكن لهذه الحيلة فائدة قال
الشرف الغزي كلام ابن الصلاح صحيح في دفع المحتال اما اثبات البراءة من دين
المحيل فلا بد من اعادتها في وجه المحيل ثم المتجه ان للمحتال الرجوع بدينه على المحيل
الا اذا استمر على تكذيب المحيل انتهى وانما يتجه ما ذكره في حوالة صحيحة بدليل
ما ذكره اخرا اما اذا جعلت الحوالة حيلة الى سماع بينة الحاضر ببراءته من
دين الغائب عن مجلس الحكم فلا حاجة الى اعادتها في وجه المحيل لان حجته من
الدفع في البينة باقية لا تبطل بغيبته نظير ما في الباب انه اذا حضر وادعى ذكر
له البينة ويقال له ان كان لك دافع فيها فاظهره والا فالحكم قد تم فتمكينه من
الطعن فيها مغن عن اعادتها في وجهه ويوجه سماعها والحكم بها بالنسبة
الى ظاهره حقه مع حضوره بانهما لم يقعا بطريق القصد وانما وقعا بطريق التبع
ويغتفر في الشيء تابعا ما لا يغتفر فيه مقصودا ويأتي ذلك في حيلة النذر السابقة
وسئل عن المعصية الكبيرة القلبية اذا علم الانسان انه متصف بها هل يجوز
له ان يتقدم على الولايات والشهادات ام لا فاجاب بقوله ان من ارتكب
فسقا باطنا مجمعا عليه او مختلفا فيه وهو معتقد للقائل بانه فسق لا يجوز له ان
يتولى ولاية تشترط فيها العدالة لانه يوقع نفسه في ورطات العقود الفاسدة
والقضايا الباطلة ويجر الى نفسه من غوائل تلك القبائح ومهلكاتها ما يعجز عن
حمل معشار عشرها واما الشهادات فان علم شيئا علما يقينا ولم يطلع احد على فسقه
فله ان يشهد به بين يدي حاكم موافق له في المذهب او مخالف لان القصد حينئذ
تخليص الحق ممن هو عليه على وجه الحق وبشهادته المطابقة للواقع يحصل ذلك
من غير ان عليه مفسدة اصلا فاتضح جواز ذلك وانه لا وجه لاستبعاده بخلاف الاول
وسئل هل يجوز للقاضي اخذ رزق من الخصمين ومما يتولى من اموال الايتام
والاوقاف ام لا فان جاز فكم يقدر المأخوذ وهل يقيد جواز الاخذ في الصورتين
بشرط وما قولكم فيما جرى عادة في قطرنا ولم يكن فيه بيت المال من ان يجبى وجوه

قف على ان من ارتكب فسقا باطنا
لا يجوز له ان يتولى ولاية تشترط فيها
العدالة واما الشهادات فان علم
شيئا ولم يطلع احد على فسقه
فله ان يشهد به بين يدي
حاكم لان القصد تخليص
حق ممن هو عليه على وجه
الحق وبشهادته يحصل
ذلك فتامل فانه
مهم

بلغ مقابلة

اهل

الامام القيام به من بيت المال لم يجز له ان ياخذ من الخصمين شيئا سابعها ان يكون ما
ياخذه غير مضر بالخصمين فمتى اضر بهما المأخوذ لم يجز له ان ياخذ شيئا منهما
ثامنها ان يكون المأخوذ بقدر حاجته اي الناجزة حال الحكومة فما بطلها
وقال غير الماوردي انه لا يزيد على اجرة عمله قال بعضهم والظاهر ان كلا منهما
شرط انتهى ومراده انه يجب عليه الاقتصار على الاقل منهما فان كانت اجرة عمله
اقل ويحتاج لاكثر لم يجز له اخذ الزايد على اجرته وان كانت حاجته اقل واجرته اكثر
لم يجز له اخذ الزايد على حاجته تاسعها ان يعلم الخصمان قبل الحاكم اليه ان من عادته
الاخذ من الخصوم فان لم يعلما ذلك الا بعد الحكم لم يجز له ان ياخذ منهما ولا من احدهما
شيئا عاشرها ان يكون قدر المأخوذ معلوما يتساوى فيه جميع الخصوم وان
تفاضلوا في المطالب فان فاضل بينهم لم يجز الا ان يتفاضلوا في الزمان قال
اعني الماوردي وفي هذا معرة على المسلمين اي حيث احوجوا القاضي الى الاخذ
من الخصمين ولم يرزقوه اما هم من بيت المال او يرزقوه من اموالهم اي بناء على
ما مر عن الرافعي قال الماوردي وان جاز ذلك في الضرورة فواجب على الامام
والمسلمين ان يزالوا هذا ان امكن اما بان يتطوع بالقضا من هو من اهله واما ان يقام
لهذا بالكفاية لانه من الفروض فلو اجتمع اهل البلد عند اعوان بيت المال على ان
يجعلوا للقاضي رزقا من اموالهم جاز وكان اولى من اخذه من الخصوم انتهى واذا
تاملت ما تقرر علمت ان جواز اخذ القاضي من الخصمين انما هو وجه ضعيف بناه
على ما مر عن شريح واعتمده السبكي والزركشي ومع كونه وجها مرجوحا لا بد من تلك
الشروط الكثيرة المتعذرة فمن اراد البراءة لدينه والخلوص من ورطة هذا الخلاف وهذه
التهديدات العظيمة فليترك القضا او يتطوع به والله سبحانه وتعالى يرزقه من حيث
لا يحتسب كما اخبرنا بذلك في كتابه العزيز الذي لا ياتيه الباطل من بين يديه ولا
من خلفه بقوله ومن يتق الله يجعل له مخرجا ويرزقه من حيث لا يحتسب الاية
واما من يتولى القضا ليتاكل به الاموال على اختلاف انواعها فهو الذي اخبر عنه
صلى الله عليه وسلم بانه في النار وبانه ذبح بغير سكين وبغير ذلك من المصايب التي
تلحقه في الدنيا والاخرى فليحذر الذين يخالفون عن امره ان تصيبهم فتنة او يصيبهم

عذاب اليم

عذاب اليم واما اخذ القاضي من اموال الايتام والاوقاف التي لم يشرط له فيها شي
فمشهور المذهب انه حرام مطلقا ومن ثم اسقط حكاية حل ذكره من الروضة مع انه في
اصلها فانه نقل ابن كج يحكي عن جماعة من الشافعية والحنفية انه اذا لم يكن له شي من
بيت المال فله ان ياخذ عشر ما يتولاه من اموال اليتامى والوقوف للضرورة قال ثم
بالغ اي ابن كج في انكار هذا المحكي وانه ليس من مذهب الشافعي وعلى هذا المحكي
فذكر العشر تمثيل وتقريب والقياس انه لا بد من النظر الى كفايته وقدر المال والعمل وما
جرت به العادة في القطر المذكور في السوال هو شبيه بالمكس بل هو عينه فاذا اخذ القاضي
منه شيئا على ذلك الوجه فهو مكاس لا قاض وشتان ما بين الوصفين وبعد ما بين المرتبتين
مرتبة القضا التي هي اجل المراتب الدينية بعد الامامة العظمى ومرتبة اخذ المكس التي
هي اسفل القبايح واشنع الخصال وابشع الفعال واقرب انواع الفسق الى الكفران
اهلها كثيرا ما يقعون في الكفر في الساعة الواحدة كما هو مشاهد منهم فعلى القاضي
الدين الموفق الخايف من ربه وسطوة عذابه ونار غضبه واليم عذابه وقطيعة هجره
ان لا ياخذ من ذلك شيئا مطلقا لانه حرام باجماع المسلمين واذا كان حراما كذلك فكيف
يسوغ للقاضي اخذ شي منه فعليه تركه والتوبة الصحيحة مما اخذه قبل والا فليستعد
لجواب ذلك غدا بين يدي الله عز وجل حين لا يغني مولى عن مولى شيئا ولا هم ينصرون
جعلنا الله من العاملين به ووفقنا لما ينجينا من كل فتنة ومحنة وشر آمين
وسئل ما الفرق بين الثبوت المجرد وغيره في الصحيح وغيره وما فايدته بين
الحكم المجرد وغيره فاجاب بقوله معنى الثبوت سماع البينة وثبوت عدالتها
عنده ثم ان لم ينضم اليه حكم بالمدعى سمي ثبوتا مجردا وفايدته انه يجوز للشاهد الرجوع
عن شهادته وانما قلنا وثبوت عدالتها عنده لانه لم يثبت عند القاضي غير عدالته
بخلاف نفي العداوة والتهمة ونحوهما فان ذلك لم يثبت عنده وان انضم اليه حكم بالمدعى
سمي ثبوتا غير مجرد ومن فوايد الفرق بينهما انه يجوز نقل الحكم ولو في البلد بخلاف
الثبوت ومعنى الثبوت في الفاسد انه اذا اراد الحاكم ابطاله عنده اشترط ثبوته عنده
حتى يمكنه الحكم بفساده واذا اراد الحكم بصحته عنده احتاج لثلاثة اشيا او بوجه احتاج
لشيئين كما هو مقرر في محله وهذا يسمى حكما مجردا اي عن الحكم بالصحة وسئل

عن قاضٍ في محل ولايته والمحكوم به كالعقار وعليه وله خارجون عن محل ولايته
فهل ينفذ قضاؤه وهل كما يقتضيه كلام القوت والاسنوي في شرح التنبيه في باب
القلس والا كما يقتضيه كلام الجواهر والاصفوني وافتى به ابن قاضي شهبة **فاجاب**
بقوله في ذلك تفصيل لابد منه وهو انه ان كان الغايب بمحل ولايته والعقار كذلك
فيبيعه في دين مدعٍ حاضر ان عرفه والا اناب من يبيعه عنه وان لم يكونا بمحل ولايته
لم ينفذ حكمه فيه كما قاله التاج السبكي وغيره وان كان المال به دون الغايب قضى
كما صححوه وان كان الغايب به دون المال قضى ايضا كما ذكره السبكي فلو هو الحق
لما افهمه كلام الروضة ومفهوم كلام الارشاد يوافق الاول فانه قال ولو من مال
غايب بالاضافة اي يقضي من مال الغايب سواء كان المال المقضي منه بمحل ولايته
ام لا واخذ بعضهم بعمومه فقال يجوز قضاؤه ببيع مال غايب في غير محل ولايته
وان خرج المال عنه ايضا واستشهد لذلك بانه يقضي بالعقار الغايب المعين
للمدعي على غايب فكل من المدعى عليه والعقار بغير محل ولايته قال فاي فرق
بين بيع العقار في دين الغايب والحكم به للمدعي على غايب انتهى ورد بان الحق ما قاله
السبكي كما نقل والفرق انه ليس في القضاء بالعقار المعين تصرف فيما ليس في محل
ولايته بخلاف بيع العقار الذي ليس بمحل ولايته فانه تصرف في شيء ليس له ولاية
عليها ومن المعلوم انه لا ولاية له على شيء ليس بمحل ولايته **وسئل** عن الخصم الغايب
بولاية القاضي هل يحضره مطلقا او فيه تفصيل **فاجاب** بقوله فيه تفصيل
وهو انه ان كان فوق مسافة العدوى بمحل ولاية القاضي وثم من يتوسط بينهما
لم يحضره والا احضره على المنقول عند العراقيين وظاهره انه لا تسمع الدعوى والبينة
عليه وهو المفهوم من كلام الروضة واصلها وفي المحرر والمنهاج انه تسمع الدعوى في
تكليفه الحضور من المشقة بل قد تبعد المسافة فيحتاج لون الحضور اضعاف ...
المدعى به ومن ثم قال البدر السبكي واشار البلقيني الى الجمع بحمل الاول على ما اذا لم يكن
للمدعي بينة فيحضره وان بعدت المسافة والا ضاع حق المدعي والثاني على ما اذا
كان له بينة فتسمع الدعوى على المدعى عليه لانه غايب ويحكم ويكتب الى اهل الستر
وهم الرؤساء واهل المكارم ليلزموا الخصم للحق المدعى به وان كان دون مسافة

العدوى

العدوى وثم نحو قاضٍ حرم احضاره من غير محل ولايته وطريقه ان يسمع الدعوى والبينة
ويحكم ولو مع قرب المسافة كما صححوا به وينهيه لقاضي بلد الخصم ليلزمه بذلك وان
كان بمحل ولايته وثم نايب له فمفهوم الارشاد وجوب احضاره كما اذا كان بالبلد ومفهوم
الحاوي والتنبيه انه لا يحضره لاستغنائه بسماع البينة والحكم ثم الانهاء الى نايبه لالزام
الخصم ورجح لعدم الاحتياج الى احضاره **وسئل** هل تسمع بينة الجرح او التعديل
من غير حضور الخصم **فاجاب** بقوله الذي افتى به الكمال الرداد الصديقي
شارح الارشاد القبول في الجرح ومثله في التعديل واعترض عليه بقولهم لا تسمع البينة
ولا يحكم بغير حضوره الا لتواريه او تعززه وبتعليلهم اشتراط الحضور بانه ربما طعن
او استعوا من الكذب عليه لحياء او نحوه وبان غيره افتى بانه لابد من حضور المدعى
عليه الحاضر بالبلد بمجلس الحكم بالتزكية وانتصر للكمال بعض تلامذته بان في كل من
الجرح والتعديل حقا لله تعالى هكذا اصح جوابه وهو شاهد قوي لقبول الشهادة مع الغيبة
ومما يدل على ذلك انهم جعلوا امر التزكية والجرح الى القاضي فيحكم فيهما بعلمه ولانا في
ذلك ما ذكر في السؤال عنهم لانه فيما ليس فيه حق مؤكد لله تعالى انتهى على انه وان وقع
جرح او تعديل في غيبته وهو متمكن من تداركه باقامة ما يبطله فلم يتحقق عليه
ضرر في ذلك لا يمكن تداركه **وسئل** عن شخص يقرأ ويطالع الكتب الفقهية بنفسه
ولم يكن له شيخ يقرأ له المسايل الدينية والدنيوية ثم انه يسأل عن مسايل دينية
ودنيوية فيفتيهم ويعتمد على مطالعته في الكتب ولم يتوقف فيما يسأل عنه فهل يجوز له
ذلك واذا قلتم بعدم الجواز فماذا يستحقه من قبل الله تعالى ورسوله **فاجاب**
لا يجوز لهذا المذكور الافتاء بوجه من الوجوه لانه عامي جاهل لا يدري ما يقول بل الذي
اخذ العلم عن المشايخ المعتبرين لا يجوز له ان يفتي من كتاب ولا من كتابين بل قال
النووي ولا من عشرة فان العشرة والعشرين قد يعتمدون كلهم على مقالة ضعيفة في المذهب
فلا يجوز تقليدهم فيها بخلاف الماهر الذي اخذ العلم عن اهله وصارت له فيه ملكة
نفسانية فانه يميز الصحيح من غيره ويعلم المسايل وما يتعلق بها على الوجه المعتد به
فهذا هو الذي يفتي الناس ويصلح ان يكون واسطة بينهم وبين الله تعالى واما غيره
فيلزمه اذا تسور هذا المنصب الشريف التعزير البليغ والزجر الشديد الزاجر

تفويض امر التزكية والجرح الى القاضي

ذلك له عن اشتغاله عن هذا الامر القبيح الذي يؤدي الى مفاسد لا تحصى
وسئل عن الاستنابة في القضا هل يشترط في صحتها ان تقع من المستنيب في
محل ولايته حتى لو استناب قاضي بغداد مثلا وهو بمصر شخصا في بغداد لا تصح
استنابته لانها اذن في الحكم وليس له الحكم في غير محل ولايته ام لا يشترط ذلك لانها
وسيلة يغتفر فيها ما لا يغتفر في المقاصد وهل يشترط في المستناب ايضا ان يكون
في محل الولاية حال استنابته ام لا فاجاب عبارة المهذب ولا يجوز للقاضي
ان يولي ولا يسمع البينة ولا يكاتب قاضيا في غير عمله فان فعل شيئا من ذلك في غير في حكم
عمله لم يعتد به لانه لا ولاية له في غير عمله فكان حكمه فيما ذكرنا حكم الرعية انتهت
وبها يعلم انه لا يصح ما اعتيد الان من ارسال بعض القضاة قبل وصوله لمحل
حكمه انابة بعض اهله لما تقرر انه في غير عمله حكمه حكم الرعية ولا ينافي ما ذكره
في الكتابة تعقيب اصل الروضة لما نقلها لان هذا في الكتابة بحكم والاشهاد
عليه والاول في كتابة ليست كذلك كما اشار اليه البلقيني وفي البيان لو خرج
القاضي من عمله الى غيره لم يجز له ان يكتب الى حاكم آخر بما ثبت عنده ليحكم به
او بما حكم به ليتنفذه فان فعل ذلك لم يعتد بكتابته وهكذا ان وصل كتاب
من حاكم فقراه في غير بلد عمله وشهد عنده شاهدان بذلك لم يجز له العمل بموجب
ما كتب اليه حتى يرجع الى بلد عمله ويقرا الكتاب ثانيا ويعيد الشاهدان الشهادة
لانه في غير عمله كسائر الرعية انتهى فتعليله بانه في غير عمله كسائر الرعية الموافق لما مر
عن المهذب صريح فيما مر عنه انه لا يجوز له الاستنابة في غير عمله سواء كان المستناب
في محل عمله ام في غيره فان قلت هل يمكن تقييد هذا الاطلاق بما اذا
لم يقل له الامام او نائبه العام استنب عني لان النائب ح نائب عن القاضي
وهو غير قاض حال الاستنابة فبطلت اما اذا قال له استنب عني فينبغي صحة
استنابته مطلقا لان النائب نائب عن الامام او نائبه وهو اعني القاضي سفير
محض فلم يشترط كونه في محل ولايته لانه ح بمثابة قول احد بها لرجل غير قاض
استنب في بلد كذا قاضيا عني فله استنابة قاض فيها قبل ان يدخلها لانه
وكيل لا قاض فلم ينظر الى كونه فيها او خارجها قلت يمكن ذلك بل هو محل
بحثه

بحثه لا محيد عنه لما علمت في تقريره فاعتمده والله اعلم وسئل عن وظيفة
شغرت بموت صاحبها فاقام من له ولاية الاقامة شخصا في الوظيفة المذكورة
فباشرها نحو اربع سنين فانهى في خلال ذلك شخص اخر الى ولي الامر ان الوظيفة المذكورة
شاغرة بسبب وفاة صاحبها الاول من غير تعرض لذكر من اقيم فيها فاقام
فيها ولي الامر من غير تصريح بعزل من اقيم فيها اولا فهل الولاية الثانية تبطل الاولى
ام هما صحيحتان فيشتركان فاجاب بقوله اذا صرح الولي بترتيب التولية
على انهاء الشغور الحقيقي كانت باطلة فيقدم المولى اولا مباشرة ومعلوما من غير
مشاركة له في ذلك وان لم يصرح بذلك ولا بعزل الاول ولا دلت على عزله قرينة
اشترك فيها الاول والثاني فان قلت ينافي ذلك ما في اصل الروضة ان الامام
لو اخبر بموت القاضي او فسقه فولى قاضيا ثم بان خلافه لم يقدح في تولية الثاني
قال في الخادم ومقتضاه الجزم بانعزال الاول اي وان كان فيه وجهان فيكون
ترجيحا للوجه القائل بانعزال الاول ثم استشكل الزركشي بانه بناه على ظن غير
مطابق ثم اجاب بان للامام العزل من غير موجب اي لم يلزم بتعين قال
ونظيره ما لو قال لمن يظنها اجنبية انت طالق فبانت زوجته وقع الطلاق قلت
اذا تاملت قولي اذا صرح الخ وقول الزركشي انه بناه على ظن ونظيره المذكور
ظهر لك عدم المنافاة وان كلام الشيخين فيما اذا ولي ظانا صحة الخبر بالموت او الفسق
وح فهو لم يقع منه تصريح بترتيب التولية على صحة الخبر فصحت لانها وجدت مما
هو ان للامام التولية مع سبق التولية واما ما ذكرته فان فيه التصريح بان سبب
التولية صدق ذلك الانهاء فاذا بان عدم صحته بان بطلان التولية لانها كالمعلقة
بشرط لم يوجد فان قلت ما الفرق بين الظن والتصريح مع ان كلا فيه الترتيب
على ما بان خلافه قلت الفرق بينهما واضح فان الولاية من الامور المتوقفة
على اللفظ وما توقف عليه كالبيع والطلاق انما يؤثر فيه التصريح لا الظن وقولي
ولا دلت على عزله قرينة اخذته من قول الماوردي اذا قلد اخر فان اقترن بتقليده
شواهد عزل الاول كان عزلا له والا فهو باق على ولايته تنبيه ذكر اصحابنا المتاخرون
ان هذا في الامور العامة قالوا اما الوظائف الخاصة كالامامة والخطابة والتدريس
تقف

فلا يجوز عزل متوليها من غير سبب ولا ينفذ واستدلوا بكلام الروضة وغيرها
وينبغي تقييده بما اذا كان المولى غير الامام او الامام ولم يخش منه فتنة اما اذا
كان المولى هو الامام وخشي من عدم نفوذ توليته فتنة فينبغي صحتها مطلقا كما هو
واضح **وسئل** عن ما اذا استناب السلطان شخصا بقرية مخصوصة نيابة خاصة
او عامة فاخرب السلطان القرية المذكورة هل ينعزل النايب بخراب موضع
التولية ام لا كما لا ينعزل بموته **فاجاب** بقوله الذي يظهر في ذلك انه اذا قيد
التولية بتلك القرية بان قال وليتك بقرية كذا لم ينعزل الا بخرابها خرابا مستاصلا
لها بحيث صارت لا تسمى قرية كذا الزوال ما اناط التولية به بخلاف ما اذا لم
ينص كذلك لبقا ما ولي فيه فتبقى التولية ببقايه وليس هذا كموته اذ لا جامع بينهما
كما هو جلي هذا كله ان لم يمنع السلطان الناس من سكناها والا كان ذلك عزلا
لقاضيها عن الحكم فيها وان بقي اسمها كما هو واضح **وسئل** هل يكون حيلة يتوصل
بها الى التسجيل والحال ان العين المحكوم بها في يد المدعي وما القابل للمحاله
بذلك وهل الحيلة بذلك تفيد بين يدي من ليست العين بمحله ولا بيده وهل الثبوت
عند الكتاب بسماع بينة فيما لا يوهم اشتباه ام الثبوت هو نفس السماع **فاجاب**
بقوله الذي ذكره الاصحاب كما في اوايل ادب القضا انه لا يشترط للدعوى الا وجود
صورتها ظاهرا فتقبل وان لم يكن لها حقيقة في نفس الامر وفي فتاوى القاضي
الحسين ان الحيلة في اقامة البينة بالبراة من الدين قبل الدعوى ان ينصب مسخرا
يدعي على من عليه الدين بان له على فلان كذا او لفلان عند هذا كذا فيقر بتسليمه
اليه فيقيم البينة بالابرا حينيذ انتهى وهذا انما ياتي على ضعيف وهو سماع الدعوى
على غريم الغريم وقياسه انه لو اراد اثبات ملكه لشيء مثلا ولا منازع له فيه
الان فالحيلة ان يدعي من بيده العين اني مالكها وبحضرها او بصفها بمميزها
وان هذا اغتصبها مني واطالبه بتسليمها واسالك ان تامره بتسليمها الي او بجوابه
عن دعواي فيجيبه بالانكار فيقيم البينة عليها قال في ادب القضا واصطلح الحكام
على هذا مع ما فيه من كذب المدعي والمدعى عليه لكن قال القاضي حسين هذا
كذب محظوظ اذا علم ان القصد به التوصل الى اثبات الحقوق بالاضرار فيه

وليس

وليس القصد منه الا ترويج اثبات الاحكام والتسجيل على الحكام انتهى وقال بعضهم
كانهم جوزوا ذلك مع ما فيه من التلبيس فان من بيده العين يصير نفسه خارجا
ويجعل اليد للمدعي لكن بالغرض التسجيل واثبات الحقوق ولا نظر الى انه يمكن التحرز بالاشهاد
على من يخاف منه المنازعة ان غاب ويقيم البينة لما في هذه من بين الاستظهار
وقد يكون له غرض في التنزه عن اليمين ففي الزامه بهذه الحيلة مشقة عليه بخلاف
الحيلة الاولى فانه لا يمين فيها لان الدعوى فيها على حاضر فكانت اسهل وارفق وفي
فتاوى ابن الصلاح ما يؤيد سماع الدعوى على الغايب كما ذكر لكن ظاهر كلام الجواهر
خلافه فانه قال لو ادعى على الغايب انه ابتاع منه العين او انه بها وخشي جحوده فطلب
سماعها لم تسمع لان سماعها انما يكون بعد انكاره انتهى وهذا هو الظاهر وعليه
فالحيلة الاولى متعينة لا يمكن التحرز منها بالدعوى على الغايب والفرق بين الثبوت
والسماع ان بينة السماع يسمعها القاضي ليبعث القاضي المكتوب اليه بالعين الى
القاضي الكاتب ليشهدوا على عينها في بلد الكاتب وبينة الثبوت اعم من ان ينقل الى قاض
اخر اولا اذ هي ما لم يتصل بها الحكم ومن ثم جاز رجوعها بخلاف من اتصل بها الحكم
حكم **وسئل** عن شخص حلف مع شاهده بعد ثبوت عدالته عند القاضي وكان
المدعى به يقبل فيه شاهد ويمين فجرح الشاهد بعد بينة جرحا شرعيا فهل يعتد
بهذه اليمين مع اقامة شاهد اخر او لا بد من يمين اخرى مع هذا الشاهد الاخير
فاجاب بقوله لا بد من يمين اخرى لان اليمين الاولى بطلت بتبين فسق الشاهد
اذ لا يعتد بها الا بعد شهادة الشاهد وثبوت عدالته فاذا بان بطلان شهادته
بان بطلانها **وسئل** عن رجل ولي قضا بلد ليس فيها وظيفة ولا فيها سلطان
مسلم ولا بيت مال ولا هناك متبرع يقوم بكفايته سوى ان اهل الحل والعقد في
تلك القرية عينوا على كل حمل من الحبوب والادهان وغيرهما مما يجيء به اهل البوادي
شيا معلوما ثم انهم يصرفون ما يحصل من ذلك التعيين للقاضي وايمة المساجد
والمؤذنين واصلاح المسجد هل يجوز للقاضي وغيره قبول ذلك منهم واذا تورع
القاضي عن قبول ما ذكر تصير القرية خلية معطلة عن الحد ودفع يجوز اخذه والحالة
هذه ام لا وهل يحل للقاضي قبول النذر والهبة المطلقة والحضور في الطعام الذي

يصنع لمولد النبي صلى الله عليه وسلم فاجاب بقوله لا يجوز قبول ذلك مطلقا لانه
مكس حقيقة من غير تاويل واشبهه فقاتل الله مخترع ذلك ومؤسسه والدين القيم
والشرع القويم الواضحة البيضاء غنية عن ان تحتاج في القيام بها الى امثال هذه
القبائح المهالك زاد الله تعالى تنزيه القايمين بها عن هذه الادناس والقاذورات
ووفق للقيام في هذا القطر زاده الله تعالى بعض اهل الدين والمروات بمنه وكرمه ويجوز
للقاضي قبول ما نذر له به او لولده الصغير ولا قبول هبة او هدية بتفصيلها
المعروف في محلها وقد استوفيته اتم استيفا وبسطته احسن بسط وضبطه اكمل ضبط
في كتابي الذي الفته في ذلك لما جاني اسئلة كثيرة من اليمن وسميته ايضاح الاحكام
لما ياخذه العمال والحكام وللقاضي حضور الولايم والاولى له التنزه عنها وسئل
عن قاض من قضاة المسلمين يشدد على الناس ولا يحكم الا بالقول الصحيح ولا يزوج
من انقطع حيضهن الا بعد بلوغ سن الياس ولا يسلك بالناس مسلك التخفيف والتيسير
وقد قال صلى الله عليه وسلم اللهم من ولي من امر امتي شيا فشق عليهم فاشقق عليه ومن
ولي من امر امتي شيا فرفق بهم فارفق به رواه مسلم وقال ايضا يسروا ولا تعسروا فاجاب
بقوله ما ذكر عن هذا القاضي انما يعد من محاسنه لا من مساويه فجزاه الله عن دينه
وامانته خيرا فانه عديم النظير الان وكيف واكثر قضاة هذا العصر وما قبله باعصار
صاروا خونة مكسة لا يحرمون حراما ولا يجتنبون اثاما بل قبايحهم اكثر من ان تحصر
واظهر من ان تشهر حتى قال الاذرعي عن قضاة زمنه انهم قريبي عهد بالاسلام
فاذا كان هذا في قضاة تلك الازمنة فما بالك بقضاة هذا الزمن الذي عطلت
فيه الشعاير وغلبت فيه الكباير وقل فيه الصالحون وكثر فيه المفسدون فقيام
هذا القاضي حينئذ بقوانين مذهبه وعدم التفاته الى الترخيص للناس بما لا يقتضيه
قواعد امامه يدل على صلاحه ونجاحه وفلاحه وعجيب من السائل كيف يورد في
مثل هذا حديث مسلم المذكور فان ذلك يدل على عدم فهمه للحديث واحاطته بشي من
معناه فانه لم يرد به مثل هذا القاضي بل مثل القضاة الذين شرحنا شيا من حالهم
وبينا قبيح فعالهم اذ المراد بكونه شق عليهم انه جار في حكمه بينهم بغير الحق وكلفهم ما لم ياذن
له فيه الشارع واما من الزمهم مر الشرع وعدل الحق فهو مدعو له لا عليه وهذا امر

واضح لا غبار عليه ومعنى يسروا ولا تعسروا النهي عن التعسير على الناس بما لم ياذن فيه
الشارع واما من عمل بمذهب امامه فهو غير داخل في ذلك وسئل عن ما اذا اختلف
ترجيح المتاخرين والشيخين ما المعتمد من ذلك فاجاب بقوله لما كنا مجاورين سنة
خمسين بطيبة المنورة على مشرفها افضل الصلاة والسلام سالنا بعض اكابرها وفضلايها
عن نحو ذلك واطال في الاحتجاج والانتصار لاعتماد ترجيح المتاخرين فاجبته بجواب مبسوط
متكفل لرد جميع ادلته وفي الانتصار لاعتماد ترجيح الشيخين والاعراض عما سواه ثم قرئ
ذلك الافتا بحضرة فضلا المدينة المشرفة فلم يكن احد منهم ان يبدي فيه شيا بل
وافقوه وعلموا انه الحق وقد بسطت الكلام في ذلك ايضا في خطبة شرح العباب وبينت
فيه ان الحق ما درج عليه مشايخنا ومشايخهم وهلم جرا من اعتماد ترجيح الشيخين في الافتا
وغيره وانه لا يعترض عليهما بكلام الاكثرين ولا بالنص ولا بغير ذلك وبينت فروعا
اعترضوا عليهما بالنص ثم لما امعنت التفتيش رايتهما استندا لنص اخر وفروعا اخرى
وهي الاكثر مما اعترضوا عليهما فيها بكلام الاكثرين مع انهما صرحا في مواضع بانهما
لا يتقيدان بكلام الاكثرين بل بما يترجح عندهما من قوة المدرك او من ذلك في الحقيقة
ليس عليه الاكثرون فان من يعترض بكلام الاكثرين ربما عد رجلا رجع الى واحد من
الاصحاب او اثنين مثلا الا ترى ان اصحاب الشيخ ابي حامد شيخ الطريقين قد بلغوا
من الكثرة مبلغا عظيما فرايي كتبهم وفتاويهم متفقة على شي واحد يظن ان الاكثرين
عليه وفي الحقيقة ذلك انما هو راي رجل واحد لان الغالب من احوال الاصحاب
ان كل اهل طريقة لا يخالفون امام طريقتهم بل يكونون تابعين له في تفريعه وتاصيله
فتفطن لهذا فانه راج على كثيرين اعترضوا على الشيخين بمخالفتهما لكلام الاكثرين
وفي الحقيقة لم يخالفا ذلك وبفرضه وتسليمه فقد بان انهما لا يتقيدان الا بقوة المدرك
توجب اتباع ترجيحهما لانهما اللذان اجمع من جا بعدهما على انهما البالغان في التحري
والاحتياط والحفظ والتحقيق والدراية والمعرفة والتحرير والتنقيح مبلغا لم يبلغه احد
ممن جا بعدهما وكان اعتماد قولهما هو الاحرى والاحق والاعراض عن مخالفته هو الاولى
بكل شافعي لم يصل لمرتبة من مراتب الاجتهاد ولقد بينت في شرح العباب ردوده
خلافا للشيخين في كل موضع وقع له ذلك وانه انما قلد في ذلك بعض المتاخرين

وان الصواب ما قاله الشيخان او احدهما والحاصل ان المعتمد عليهما ان اتفقا ولا
فعلى النووي رحمهما الله ما لم يجمع المتأخرون على انهما وقعا في سهو او غلط فحينئذ يعرض عن
ما قالاه وأين يجد موضعا اتفق المتأخرون على ذلك بل كل محل وجدته تجد من المتأخرين
من يعتمد ما قالاه ومنهم من يخالفه ومن تأمل اطباق اكثر المتأخرين على
تغليطهما فيما قالاه ان النفقة لا تصير دينا الا بفرض القاضي بالغا وانتصار الشمس
الجوجري لهما في ذلك ورده على اكابر المتأخرين علم انه يعز ان يوجد محل اطبق
المتأخرون كلهم على الغاء ترجيحهما فيه فالصواب الاعتماد عليهما دون غيرهما
وسئل عن شافعي يحرض على صبي مميز في التزام مذهب ابي حنيفة رضي الله عنه
والتمسك به وبتدريسه كتب الحنفية واذا سئل شافعي عن التقليد بمذهب فهل
عليه الامر بالتزام مذهب امامه ام يدله على مذهب اخر فاجاب بقوله
الشافعي وابو حنيفة ومالك واحمد وسائر ائمة المسلمين على هدى من ربهم فجزاهم الله
عن الاسلام والمسلمين خير الجزاء واكمله وحشرنا في زمرتهم فاذا كانوا كلهم على هدى من الله
تعالى فلا حرج على من ارشد غيره الى التمسك باي مذهب من المذاهب الاربعة
وان خالف مذهبه واعتقاده لانه ارشده الى الحق وهدى وتدريس الشافعي
لكتب غير مذهبه لا يسوغ له الا ان قرأ ذلك الذي يدرسه على عالم موثوق به
من ائمة ذلك المذهب هذا ان اريد منه تدريس المعتمد في ذلك المذهب وان
اريد منه مجرد فهم العبارة وتفهيمها فهذا لا محذور فيه وسئل عن تقليد
العامي لاحد الائمة المجتهدين غير الاربعة بعد تقرر مذاهبهم واشتهارها هل هو
معلوم هل يجوز ذلك ام لا واذا قلتم بعدم الجواز فماذا يلزم المقلد لذلك المجتهد
وما حكم عباداته على مقتضى ذلك الاجتهاد هل هي صحيحة ام لا واذا قلتم بعدم صحة
عباداته هل يكون عاصيا في ذلك حتى يجب عليه القضاء على الفور ام لا واذا قلتم
بجواز التقليد لغير الائمة الاربعة هل يشترط ان يوافق اجتهاده احد الائمة
حتى يكون التقليد له كأنه تقليد لاحدهم ام لا وهل يشترط نقل مذهب ذلك
المجتهد متواترا ام لا وهل يشترط ان يكون مدونا ام يكفي نقله على الاسناد وان
ظاهر جمع الجوامع جواز التقليد لكل مجتهد من غير اشتراط شيء سوى اعتقاد

المقلد كون مذهب مقلده راجحا او مساويا وهل البناء على هذا الظاهر كاف في الحكم
بجواز تقليد كل مجتهد ام الامر على خلافه فاجاب بقوله الذي تحرر ان تقليد
غير الائمة الاربعة رضي الله عنهم لا يجوز في الافتاء ولا في القضاء واما في عمل الانسان
لنفسه فيجوز تقليده لغير الاربعة ممن يجوز تقليده لا كالشيعة وبعض الظاهرية
ويشترط معرفة مذهب المقلد بنقل العدل عن مثله وتفاصيل تلك المسألة
او المسائل المقلد فيها وما يتعلق بها على مذهب ذلك المقلد وعدم التلفيق
لو اراد ان يضم اليها او الى بعضها تقليد غير ذلك الامام لما تقرر ان تلفيق التقليد
كتقليد مالك في عدم نجاسة الكلب والشافعي في مسح بعض الرأس ممتنع اتفاقا
بل قيل اجماعا واذا وجدت شروط التقليد التي ذكرناها وغيرها مما هو معلوم
من محله فعبادات المقلد ومعاملاته المشتملة على ذلك صحيحة والا فلا ويأثم بذلك
فيلزمه القضاء فورا ولا يشترط موافقة اجتهاد ذلك المقلد لاحد المذاهب الاربعة
ولا نقل مذهبه تواترا كما اشرت اليه ولا تدوين مذهبه على استقلاله بل يكفي اخذه
من كتب المخالفين الموثوق بها المعول عليها وكلام جمع الجوامع محمول على ما تقرر
على انه عند المحققين لا يخالفه وسئل بما صورته من عبد الباسط بن ابراهيم
بن عيسى بن ابي عزارة الشافعي الى سيدنا العلامة الحجة الفهامة عالم الحجاز احمد
بن حجر الشافعي فسح الله في مدته انا في ارض بجيلة وليس عندنا سلطان ولا قاض منصوب
من جهة السلطان واهل بجيلة وناصرة وزهران وغامد وغيرهم من القبائل يردون
امورهم واحكامهم وفتاويهم الينا ويرفعون الينا قضاياهم العرفية والشرعية ويرونا
نصلح لذلك فهل اذا اجتمع بعض شيوخهم ونصبونا نحكم بينهم بحكم الله الذي لا عوج فيه
والمحيد عنه يجوز لنا ذلك وينفذ منا ما ينفذ من القاضي المنصوب من جهة
السلطان من تزويج المجنونة وبيع مال المديون لحق الغرماء وحفظ اموال
الايتام والبيع لهم والشراء بالمصلحة والنكاح من عضل وليها وغير ذلك مما يفعله
القاضي ام لا يجوز لنا ذلك المسؤول منكم بيان ذلك فقد نقل جدي رحمه الله عن
فتاوى الاصبحي عن ما اذا عدم في قطر ذو شوكة وحاكم ولم يوجد للمرأة ولي ولا
للاطفال وصي ونحوه فهل لجماعة من اهل البلاد نصب فقيه يتعاطى الاحكام

في الابضاع والاموال فاجاب نعم اذا لم يكن رئيس يرجع امرهم اليه اجتمع ثلاثة
من اهل الحل والعقد ونصبوا قاضيا صفته صفة القضاة ويشترط في الثلاثة
صفة الكمال كما في نصب الامام قال الامام السيد السمهودي ووجهه ان الميسور
لا يسقط بالمعسور بحيث تعذر الامام وامكن نصب القاضي وجب لان الضرورة
داعية اليه فياثم اهل تلك البلاد بتركه وصف قوله صفته صفة القضاة اي التي
يمكن وجودها في زمانهم فكما يجوز للامام تولية المقلد للضرورة يتعين على
هؤلاء توليته فاذا اجتمع جماعة من اهل الحل والعقد الموصوفين بصفة الكمال
على نصب مقلد قاضيا تم ذلك ونفذ حكمه فيحكم بينهم بما يعلم من مذهب امامه
وبالجملة فالتمادي على ترك اقامة قاض في قطر من الاقطار معصية تعم اهله وقد
علمت ان اقامته ليست متوقفة على وجود الامام الذي يعسر عليهم ولا على المجتهد
بل الضرورة مقتضية لما ذكرناه انتهى كلام السمهودي قال جدي ويؤيده قول
المقدسي في القضا من الاشارات اذا اجتمع اهل بلد على ان لا يولى احد منهم القضا
اثموا لما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم قال ان الله لا يقدس امة ليس فيهم من
ياخذ للضعيف حقه انتهى قال الشيخ ابن ناصر في بعض اجوبته ان البلد الذي
لا حاكم فيه يجب الخروج منه لقولهم في باب الامامة لا بد للناس من حاكم ياخذ على
يد الظالم للمظلوم وينصف الناس بعضهم من بعض قال جدي وقد سئل القاضي
جمال الدين بن ظهيرة عن ما اذا كانت قرية من القرى واهلها بلا كبارهم الحل
والعقد فيها دون غيرها فهل يصح نصبهم لرجل يقضي فيهم بعض ما يقضي الحاكم وقد
اظهروا له الطاعة فيما يقربهم من الله تعالى وبايعوه على ذلك وهو معتقد منهم عدم
الوفاء لما يفوا بالاكثر او بالجميع هل ينفذ منه ما ينفذ من الحاكم من تزويج المجنونة
وبيع مال المدبون لحق الغرما وحفظ اموال الايتام والبيع لهم والشرا بالمصلحة
واشباه ذلك وما يشترط فيه في نفسه وما لا يشترط فاجاب بانه يجوز للكبار المذكورين
ان يولوا قاضيا في القرية المذكورة يحكم بين الناس واذا فعلوا ذلك صح ونفذت
احكامه وصح تزويج المجنونة وغيرها وبيع مال المدبون عند امتناعه ويحفظ
مال اليتيم ويتصرف فيه ويحفظ اموال الغائبين ويتولى جميع ما يتولاه الحكام وكذا

وكان للقرية شيخ يرجعون اليه في امورهم ويقدمونه عليهم على عادة العرب فلهم ان
ينصبوه حاكما يحكم بين اهل القرية كما ينصبه الامام ونائبه ولا يشترط في الشيخ المذكور
ان يكون عدلا بل لو لم يكن لاهل القرية شيخ يرجعون اليه فلهم ان ينصبوا قاضيا
يقضي بينهم ويصح ذلك منهم وتنفذ احكامه وقد افتى بذلك كله الشيخ احمد بن موسى
بن عجيل اليمني فيما وقفت عليه له وهو ظاهر ويشترط في المنصوب المذكور ما يشترط
في القاضي والشروط المعتبرة مفقودة في هذا الزمان بل من قبله بدهر طويل وقد
ذكر الغزالي في وسيطه وحكاه عنه الرافعي في الشرح وجزم به في المحرر ان من ولاه ذو شوكة
نفذ حكمه وان كان جاهلا او فاسقا للضرورة وهذا هو اللائق بهذا الزمان ولهذا
قال في الحاوي الصغير وان تعذر من ولاه ذو شوكة والله اعلم انتهى ما قاله القاضي
جمال الدين وافتى ولده الشيخ شهاب الدين بانه اذا قلد اهل الاختيار قاضيا جاز
اذا امكنه تصرفه وتنفذ احكامه والذي عندي كذا قاله نحو الماوردي والله اعلم انتهى
قال جدي وعبارة الماوردي في الحاوي اذا خلا بلد عن قاض وخلا العصر عن امام
فقلد اهل الاختيار او بعضهم برضى الباقين واحدا وامكنهم نصرته وتقوية يده جاز
تقليده ولو انتفى شي من ذلك لم يجب تقليده كذا قاله ابن الرفعة قال جدي وسئل
بعض المتاخرين عن رجل في بلاد ليس فيها سلطان هل يجوز حكمه اذا حكمه الخصمان
فاجاب اذا حكمه الخصمان ورضيا بحكمه وكان اهلا للحكم جاز ونفذ حكمه وسئل
ايضا بعض علما مكة المشرفة عن ما اذا لم يكن في البلد امام مولي رضيت العامة
باحكام رجل عندهم ايلزم حكمه ام لا بد من التولية لان الشرع يبنى على الحاكم فاذا لم يكن
حاكم هناك من جهة السلطان ولا امينه هل ينفذ احكام من رضوا به ام لا فاجاب
اذا لم يكن في البلد قاض وكان فيها رجل عالم او عدل ثقة ورضي به عند عدم
الحاكم وتراضى به اهل البلد ونصبوه وهو عالم بالشرع فاحكامه وتصرفاته في ذلك
نافذة وان يكون عدلا لا يظلمهم انتهى جوابه فاجاب بقوله اذا تاملت هذه
الاجوبة وجدت فيها شروطا لا توجد فيك ولا في المولين لك فلا حاجة بك الى
الدخول في ورطة ذلك فان الذين يولونك ليسوا اهل شوكة ولا يقدرون على
تنفيذ احكامك وانما ياخذون منها ما وافق اغراضهم وما لا يوافقها اعرضوا عنه

ويستحيل فيهم بمقتضى العادة اجتماعهم على كلمة الحق كما هو مشاهد من اهل جبلة ونواحيها
فالحذر الحذر ان تدخل في امورهم الا دخول السلامة بان تكون مصلحا او محكما
للخصمان في امر ظاهر معلوم من المذهب بالضرورة فلا بأس بحكمك بينهم حينئذ
واما ما عدا ذلك فالحذر الدخول فيه ان اردت السلامة لدينك والله تعالى يوفقنا
واياك لمرضاته آمين وسئل عن ما اذا كان اهل ناحية الازواج بها والاولياء
لا يحسنون عقد الانكحة فيما بينهم ولا يهتدون الى اللفظ الموصل الى حل المناكحة ولا
يعرفون الشرايط والاركان ونصب القاضي بتلك الناحية عليهم منصوبا يلقن
الزوج والولي عند ارادة التناكح الالفاظ الموصلة الى حل المناكحة ويسمع بينة
من ادعت طلاقا من زوج معين ويحلف من ادعت انها خلية من الزوج والعدة
الى غير ذلك من المصالح الدينية ونهى ان يتعاطى احد من الناس ذلك غير منصوبه
لان فيه نوع ولاية من حيث سماع البينة والتحليف وغيرهما فهل يجوز
لبعض الاحاد من المتفقهة وغيرهم مجاهرة القاضي بالمخالفة وتعاطي
ذلك استبدادا منهم بعد علمهم بالنهي وهل يجوز للقاضي ان يعزر من فعل
معه هذه الافعال للايذاء والمجاهرة بالمخالفة ولانه تعاطى شيئا لم يجز له تعاطيه
كما جاز تعزير من خالف تسعير الامام وهل يكون هذا اولى بالتعزير من
مخالف التسعير لان في هذا مصلحة عامة للمسلمين ولا يتعاطى مثله الا بولاية من حيث
سماع البينة والتحليف ولم يكن فيه ايضا تضييق على احد بخلاف مخالف التسعير
فانه جاز تعزيره للمجاهرة بالمخالفة مع ان التسعير حرام وفيه نوع تضييق على الناس
في اموالهم فاجاب بقوله ان تعاطى ذلك المتفقه او غيره عقد من لا ولي لها
او عقد من يتوقف عقدها على بينة او حلف من غير اذن القاضي او السلطان
عزر على ذلك التعزير البليغ وان لم ينهه القاضي عن ذلك او عقد من لها ولي
ولا يتوقف عقدها على بينة ولا حلف فان نهاه السلطان او القاضي وقد اذن
له السلطان في النهي عن ذلك عزر ايضا وان اذن له الولي او اذنت له المولية
وان لم ينهه السلطان ولا اذن للقاضي في النهي عن ذلك لم يعتبر نهي القاضي لان
القاضي متعد بالنهي حينئذ وليس في مخالفته شق للعصا ولا خشية فتنة فلم يعزر

في معنى العام في ذلك حتى يلحق به فيه وهذا ظاهر بادني تامل ودعوى ان اهل
تلك الناحية لا يحسنون العقد لا يفيد لان الكلام في متفقه يحسن ذلك وقد وكل الولي
في العقد بشرطه او لقن كلا من الولي والزوج اللفظ الواجب في العقد واذا كان
هذا هو فرض المسألة فنهي القاضي مثل هذا عن ما ذكر حرام عليه يأثم به ولعل سببه
ما اعتيد الآن من جهلة القضاة انهم يرتبون على العقود دراهم يأخذونها من الزوج
ومعلوم اجماعا ان مثل ذلك يفسق به القاضي وينعزل به ولقد بحث بعض مشايخنا
ان القاضي اذا كان كذلك جاز للزوجة التي لا ولي لها وللزوج ان يحكما عدلا يزوجها
به ولو مع وجود القاضي المذكور وان وجوده كفقده وان هذا ليس هو محل الخلاف
في المسألة المشهورة وسئل عن قوله صلى الله عليه وسلم من طلب قضاء
المسلمين حتى يناله ثم غلب عدله جوره فله الجنة قضى له عليه الصلاة والسلام
باغلب حاليه والفقهاء رضي الله عنهم لم يقضوا للشخص باغلب حاليه الا في الصغائر
واما غيرها فقالوا ان القاضي ينعزل بالفسق بالمرة الواحدة وظاهر الحديث
يخالف ذلك فانه يفهم منه العموم وقريب من الحديث او في معناه قول ابن الصلاح
وقد تكفر الصلاة وصيام رمضان وصلاة الجمعة والوضوء بعض الكباير اذا لم يجد
صغيرة وكذلك العباب في الشهادات قال فانه قد تمحى الصغاير بلا توبة بل
بصلاة الخمس وصوم رمضان والاستغفار واجتناب الكباير وقد تمحو الصلاة
بعض الكباير اذا لم يجد صغيرة بان كفرها غيرها وغيرهما من الايدي الفقها لا يرى
ذلك بل يقول ان الكبيرة لا يكفرها الا التوبة منها ولا تعود العدالة الا بعد الاستبراء
بسنة وان غلبت الطاعات فاجاب بقوله الحديث المذكور لم ار له اصلا
واسنادا في كتب الاحاديث التي عليها العمدة بل في الاحاديث الكثيرة ما يدل
على شدة عذاب الجاير وقبح حاله وعظيم عقابه سواء اغلب جوره عدله ام لا
وحينئذ فلا يرد ما ذكره السايل لانه بناه على ان الحديث الذي ذكره اصلا صحيحا وليس
كذلك وسئل عن شخص ولاه صاحب مصر المولى من قبل السلطان المفوض اليه
اعطاء المناصب منصبا ثم ولى السلطان آخر في ذلك المنصب غير المقدم مع ان السلطان
لم يصرح بعزل الاول وهل اذا كان العرف ان تاخر تاريخ من ولاه السلطان يقتضي

ا

بتقدمه يعمل به اولا فاجاب اذا اطردت العادة بان ذلك المنصب يولى فيه
الا واحد كانت التولية الثانية رافعة للاولى وان اتحد المولي سواء اصرح بعزل
الاول ام لا وان لم تطرد بذلك واطردت بان من ولاه السلطان مقدم على من ولاه
غيره قدم من ولاه السلطان وسئل بالمدينة الشريفة على مشرفها افضل الصلاة
والسلام ثاني شوال سنة تسع وخمسين وتسعمائة عن امراة عامية تزعم انها شافعية
تزوجت محللا وذكرت ان احد شهود عقدها قال لها حالة العقد زوجي نفسك
منه على كذا كذا دينارا على مذهب ابي حنيفة وانها علمت ذلك واعتقدته ورضيت به
فزوجت نفسها منه وقبل وعند غيبوبة الحشفة حصل بعض انتشار له وذكرت
ذلك للشهود وذهل الشهود عن استحضار ذكر ما ذكرته من ان احدهم ذكر لها
فهل القول قولها ويكتفى بعلمها بما عقد عليه من كون العقد على المذهب المذكور
وان لم يصرح لها بلفظ التقليد ولم تعلم شروطه وهل تقليد العوام الا هكذا وهل
ذهول الشهود عما ذكرته مع جزمها باستحضاره وسماعه ويكفي بسببه الانتشار وتحل
للزوج مع انقضاء عدتها بما ذكر ام لا فاجاب بقوله اذا قصدت هي والزوج
العمل بذلك على مذهب ابي حنيفة كان ذلك تقليدا صحيحا يعتبر وجود شروط
العقد في مذهبه وكذا اشتراط وطئ المحلل وتوابعه فاذا وجدت كلها وان لم تعلم
انها شروط حلت لزوجها الاول ان قلد ابا حنيفة ايضا ويلزمه الاستمرار على تقليده
ما دامت هذه المراة في عصمته ويلزم ايضا رعاية عدم التلفيق حتى لو طلقها ثانيا
لم تحل له وان كان شافعيا اختها ولا اربع سواها حتى ينقضي عدتها وعلى هذا القياس
يقاس ما اشبهه وسئل عن جماعة تحت ايديهم مدرسة من مدارس زبيد
يباشرون وظايفها ويقبضون غلاتها فجاء من نازعهم في ذلك فتداعوا بين يدي
بعض القضاة الشافعية فادعوا بان هذه المدرسة بناها فلان التلاني ووقف
عليها هذه الاراضي وجعل النظر والوظايف لفلان وذريته وهم موجودون الان
الجماعة الذين بيدهم المدرسة فاجاب المنازع لهم بالانكار فاثبتوا بالطريق
الشرعي مدعاهم بالبينة العادلة التي شهدت لهم على وفق دعواهم بين يدي ذلك
القاضي واستندوا في ذلك الى الشهرة والاستفاضة لكون الوقف المذكور قديم العهد

معه

معه ربع الدهر فكتب القاضي المذكور لهم سجلا حكميا بذلك وحكم لهم بما فيه واشهد جماعة عليه
مجلسه على ذلك فجاء هذا المنازع ببعض كتب التواريخ وفيه ان بين موت الواقف
وموت الموقوف عليه وعلى ذريته فرقا كبيرا وذلك بان المورخ نقل ان الواقف توفي
في اثنا سنة سبعمائة والموقوف عليه توفي في اثنا سنة ثمانمائة فاراد القاضي المذكور
ان ينقض حكمه السابق فهل يسوغ له ذلك ام لا وهل يعارض اخبار التواريخ البينات
العادلة وترجح عليها ام لا بينوا لنا ذلك فاجاب الكلام على هذه الواقعة يستدعي
تحريرا فان ما ذكر فيها من ان المدعى عليهم واضعوا اليد وان الخارج اجاب بالانكار
عجيب اذ كيف يتصور من ذي اليد ان تسمع له دعوى على خارج لا يد له بما ذكر مع
ان شرط الدعوى ان تكون ملزمة ولا الزام ها هنا وفرض صحة لدعواهم بان يقولوا
انه يلازمنا ويمنعنا من استغلالنا لا يتاتى هنا مع ما ذكر في السوال ان الخارج اجاب
بانكار استحقاقهم على ان قولهم هذه دعوى اخرى فاذا انكرها فيقبل قوله ولم تسمع منهم
بينة باستحقاق لانها غير محتاج اليها الان. بل لا يطابق دعواهم فعلم ان الواقع انه
كما ذكر اولا من دعوى واضع اليد فالدعوى باطلة وما ترتب عليها من الحكم كذلك
فتبقى الارض بيد من هي بيده وان الامر بخلاف ذلك بان ادعى خارج على ذي اليد
المالك للرقبة او المستحق للمنفعة الان بمقتضى كذا او طالبهم برفع ايديهم فاجابوا
بانهم المستحقون للمنفعة فانكر فاقاموا بينة وشرط الواقف النظر والاستحقاق
لجدهم وذريته وبانهم من تلك الذرية ولم تذكر البينة ان مستندها الاستفاضة
او ذكرت ذلك على وجه الجزم لا الشك على خلاف فيه فحكم القاضي بها صح حكمه ولم يجز
له ولا لغيره نقضه لشيء وجد مخالفا له في كتب التواريخ وفي الروضة كالاحيا
ان كتب التواريخ لا تنفع في الدنيا ولا في الاخرة والعجب من توهم هذا القاضي ذلك
اذ هذا لا يصدر الا ممن لم يشم لكلام الشافعية رايحة وكانت امارات الجهل والتساهل
في الدين عليه لايحة وكيف يتوهم ذلك متوهم مع انهم اتفقوا على ان الخط لا يعمل به ولا
يفتى بما فيه حتى لو شهد اثنان بشي واقعة ووجدها بخطه وحفظه عنده حفظا تاما بحيث
يقطع بانه لا يمكن تزوير شيء فيه لم يجز له ان يشهد معتمدا على خطه حتى يتذكر الواقعة
اي لان دلالة الخط ضعيفة محتملة فلا يجوز اعتمادها في الشهادات ونحوها مع قوله

صلى الله عليه وسلم على مثل هذه فاستشهد فبالله العجب من عرف ذلك من مختصرات مدونة في
بايدي المبتدئين فضلا عن غيرها كيف يتوهم ان حكما صحيحا لاستيفا شروطه ينقض
وجد مخالفة لانفا وجه ولا يعارضه تالله لا يتوهم ذلك الا غبي غلب عليه هواه وضعف
عقله ونقواه على انا لو تنزلنا وقلنا ان تلك التواريخ يعمل بها في ذلك ولم يعمل بها في هذه الواقعة
جزما لانها لا تنافي هذا الحكم بالقاضي لان غاية ما بين تاريخ وفاة الواقف ووفاة الموقوف
عليه مائة سنة ونحو سنة وهذا لا يقتضي ان ولادة الموقوف عليه تاخرت عن وفاة الواقف
لاحتمال ان الموقوف عليه عاش مائة سنة وسنتين وهذا كثير فقد راينا من جاوز
المائة والعشرين ومنهم جدي ابو ابي شيخنا ولي الله ذ واكثر اهل الارض محمد بن
الحاير وشيخنا شيخ الاسلام ذكريا سقى الله عهده جاوز المائة بل في الصحابة رضوان الله
عليهم جماعة كثيرون عاشوا مائة وستين سنة بل سلمان الفارسي رضي الله عنه جاوز المائتين
والخمسين سنة اتفاقا على ما نقله النووي وانما اختلفوا في الزائد على ذلك حتى قيل انه عاش
ثلثمائة سنة وقول الذهبي لم يجاوز الثمانين فيما ظهر له مردود عليه وقد راينا بمكة من
منذ سنين رجلا هنديا يزعم ان سنه ثلثمائة سنة وخمسون سنة وانه من خدمة رتن
الهندي المدعي انه من اصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وانه راى النبي صلى الله عليه وسلم وحمله
حتى جاوز به سيلا قريب جده وانه وفد عليه مرتين مرة بمكة ومرة بالمدينة وانتصر له
بعض المتاخرين زاعما عن نفسه انه تابعي لاجتماعه بهذا الصحابي لكن بالغ غيره
من الائمة قبله وبعده في تكذيب رتن في دعواه ذلك واذا تقرر انه لا استحالة
ولا بعد في ان الشخص يعيش مائة سنة وسنة فاكثر لم يكن ما في تلك التواريخ منافيا
لذلك الحكم ولا معارضا له بوجه فتوهم القاضي ان ما ذكر عن تلك التواريخ ينافي
حكمه ويقتضي نقضه ذهول عجيب وتغفل مريب هذا كله اذا تنزلنا وقلنا بما لا يقول به
شافعي ان ما في التواريخ يعارض احكام القضاة الصحيحة بالبينات العادلة سوا في ذلك
الحكم بالصحة والحكم بالموجب فان قلت كيف يطلق النووي في الروضة ان علم التاريخ
لا ينفع في الدنيا والاخرة مع قول الثوري وناهيك به جلالة وتقدما لما استعمل الرواة
الكذب استعملنا لهم التاريخ وبقول حسان بن يزيد لم يستعن على الكذابين بمثل
التاريخ وروى ابن عساكر من طريق ابن شهاب ان النبي صلى الله عليه وسلم لما قدم

المدينة

المدينة وقدمها في شهر ربيع الاول امر بالتاريخ وقول المحدثين ان التاريخ فن عظيم
الوقع جليل النفع وضعناه لنختبر به من جهلنا حاله لما كثر الكذابون حتى ظهر به كذبهم
وبطل قولهم الذي يروجون به على من لا علم له بالتاريخ كما وقع لجماعة انهم زعموا لقي الاكابر
واخذوا عنهم فنبحث عن سن مولدهم ووفاة اولئك فرئي بينهما بون باين فافتضحوا ابد
على رؤس الاشهاد وقول بعض المتاخرين ولع به من لا يعبا به لكلام الروضة والاحيا
في ذم مطلق التاريخ فاخطا بل هو باطل وواجب اذا تعين طريقا للوقوف على اتصال
الخبر وشبهه قلت هذا الكل في واد وكلام الفقها في واد اخر وذلك لانهم اتفقوا بل
اجمعوا على ان باب الرواية اوسع من باب الشهادة والقضا فلا يلزم من استدلالهم
بما في التواريخ المعتمدة المتواترة عن مؤلفيها الائمة الحفاظ المتصلة بالاسانيد الصحيحة
من تكذيب راو في دعواه او جرحه او تعديله او تدليسه او انقطاعه او ارساله او غير ذلك
من فنون الرواية ان يستدل بما فيها على بطلان حكم قاض ببينة عادلة تعلق بها حكم
حق المحكوم له ونفذ الحكم له به ظاهرا مطلقا وباطنا كذلك عندهم مجتهدين بشرط
ان يوافق باطن الامر ظاهره عندنا فلا يرفع الا بما يعادل ذلك كبينة اخرى مستوفية لشروط
البينات والتعارض شهدت بما يقتضي بطلان ذلك الحكم هذا هو الذي يرتفع واما
مجرد شي يوجد في تاريخ او تواريخ فذلك ليس من قبيل البينات في شي البتة وانما هو شي
يستانس به في تقوية سند او ضعفه او عدالة او جرح او نحوها وكل ذلك للقرائن فيها مدخل
لان مدارها ومبناها ليس الا على القرائن كما لا يخفى على ذلك من له ادنى المام بعلوم الحديث
واصطلاح المحدثين الذين هم اهل التاريخ والمستدلون به واما الفقها فلا مدخل للاستدلال
به في قواعدهم المقررة في احكام القضاة والشهود ونحوهما وقول الروضة والاحيا السابق
من الواضح انه مفروض في تواريخ ليس فيها الا مجرد ذكر حوادث ووقايع لا يرتبط بها نفع
في الدين ولا في الدنيا واما تواريخ المحدثين التي فيها ذكر نحو الجرح والتعديل ووفيات الرواة
ورحلاتهم ونحو ذلك فهي من اجل الكتب النافعة في الدين والدنيا كما صرح به المحدثون والنووي
منهم بل من اجلهم كما شهد به تقريبه وغيره فان قلت قد استدل بالتاريخ في مثل
قضيتنا فقد حكى الخطيب في تاريخه ان بعض يهود خيبر اظهر صحيفة فيها اسقاط الجزية
عنهم وفيها شهادة بعض الصحابة على النبي صلى الله عليه وسلم بذلك فنظر الائمة في ذلك

قف ان النبي صلى الله عليه وسلم قدم المدينة في شهر ربيع الاول

لانهم

لا له تنزلنا

قف

اولئك الشهود فوجدوا بعضهم مات قبل فتح خيبر كسعد بن معاذ رضي الله عنه
وبعضهم ما اسلم الا بعد فتح خيبر فابطلت تلك الصحيفة قلت شتان ما بين هذه
وقضيتنا لان هذه من باب الرواية عنه صلى الله عليه وسلم انه اسقط الجزية عنهم
وقد تقرر انه يعمل في باب الرواية بمثل هذه القرائن وقضيتنا من باب الشهادة
فلا جامع بينهما على انا لا نسلم ان بطلان الصحيفة لمجرد ذلك وانما حكي هذا لانه قرينة
فقط ولما اصل بطلانها فانما هو لاصول اخرى منها مخالفتها للقطعي وهو الاجماع
على عموم اخذ الجزية من الجزية من اليهود والنصارى من غير استثناء ومن ثم
كانت صحيفتهم باطلة وان فرض ان تلك القرينة لم توجد فبان انها مقوية
فقط ومما يبطلها ايضا لو فرض ان لا اجماع ان اسقاطها عن هؤلاء تخصيص
للقران وهو لا يكون الا بقاطع عند جماعة وعلى مقابله الاصح انه يكون بالسنة
ولو ظنية يشترط في تلك السنة ان يرويها العدل عنه صلى الله عليه وسلم بسند متصل
عرفت رجاله وعدالتهم وعدم علة قادحة فيهم او في مرويهم كما هو معروف في علوم
الحديث وهذه الصحيفة لم يوجد فيها شيء من هذه الشروط فكيف يتوهم من له
ادنى مسكة ان بطلانها يتوقف على تلك القرينة حتى يجعل القرينة هي المبطلة
لها ثم نقيس عليها في ذلك بطلان الحكم في قضيتنا لا يتوهم ذلك الا غبي جاهل على انه
صحت نصوص تبطلها ايضا فقد صح من طرق انه صلى الله عليه وسلم نص على اجلائهم
من خيبر بل من الحجاز وعمل بها عمر رضي الله عنه فاجلاهم واخذ منهم الجزية ووافقه
الصحابة رضي الله عنهم على ذلك فتامل ذلك فقد بين لك بطلان ما حكي عن ذلك
القاضي ان صح عنه دل على فرط جهله وقلة دينه واقتضى انه يجب على علماء بلده
السعي في عزله ما امكن والا لزمهم الاعلام بحاله حتى لا يغتر به الجاهلون ويولونه
مثل هذه المناصب فقد قال الاذرعي في قضاة زمنه انهم كفرة بعيد عهد بالاسلام
فالايمان بالجهلة فانه سبحانه والله بكل شيء عليم وسئل عما اذا امر السلطان
بامر موافق لمذهب معتبر من غير ان يعلم بذلك المذهب فضلا عن تقليده وهل
يتعين تنفيذ امره بذلك فاجاب بقوله نعم يتعين ذلك كما صرح به البلقيني
وعبارته اذا امر السلطان بامر موافق لمذهب معتبر من مذاهب الائمة المعتبرة

فانا

عبره صح

فانا ننفذه ولا يجوز لنا نقضه ولا نقول يحتاج الى ان يعلم بالخلاف كغيره من
الحكام لان الخوض في مثل ذلك يؤدي الى فتن عظيمة ينبغي سدها انتهت وسئل
عن من اجاب بجواب معترضا على جواب غيره هل يجوز له تخطئته والتشنيع عليه
بالفاظ قبيحة كما يفعله البعض سواء ظهر الخطا بظهور النص ام كان اعتراضه بحث
فيه ام يجوز في حال دون حال وما هو في الروضة كلام لا يخفى على شريف علمكم
حققوه اثابكم الله الجنة فاجاب بقوله ان كان المفتي ليس اهلا للافتاء او صدر
منه ما يدل على استعجاله وتقصيره في سنابة الحكم فالمعترض عليه معذور وان اتى
من الالفاظ التنفير عن تلك المقالة بما اتى لان بيان الحق ودفع غير اهله عن الفرض
لما ليس له باهل واجبان على كل من هو اهل لذلك واذا كان اهلا للافتاء متثبتا فيما افتى
به لم يعذر المعترض عليه الا ان بين سبب الخطا بالنص الصريح من كلام الشافعي
او الاصحاب رضي الله عنهم ومع ذلك يتعين عليه التادب معه فلا يجوز انتقاصه
في ذاته اصلا واما اذا اراد التنفير عن تلك المقالة فواسع له ان يقول عنها هذه خطا
او باطل او لا يجوز لشافعي العمل بها ونحو ذلك من الالفاظ المنفرة عن المقالة
لا غير هذا كله ان تأهل المعترض والا منع الكلام من اصله وعلى ما ذكر من التفصيل
يحمل ما وقع للاصحاب بعضهم مع بعض وما وقع للمتاخرين مع الشيخين ومع بعضهم
من انه ليس المراد بالالفاظ الغليظة يأتون بها الا التنفير عن تلك المقالة لا غير
ومع ذلك الاولى تلطيف اللسان ما امكن وما في الروضة ان فرض شموله لمسئلتنا يحمل
على ما ذكرته فتامله وسئل اطلق بعض المفتين ان من استعمل الحشيشة كفر فهل
ينكر عليه اطلاق هذه المقالة فاجاب بقوله استفتي عن ذلك الجلال السيوطي فقال
لا ينكر عليه هذا الاطلاق لان مثل هذا يجوز ان يقال في معرض الزجر والتغليظ
كقوله صلى الله عليه وسلم من ترك الصلاة فقد كفر فيكون مؤولا على المستحل او المراد
كفر النعمة لا كفر الملة والعالم اذا افتى بمثل هذه العبارة انما يطلقها منا ولا على ما
ذكرناه وسئل ما المراد بالمقلد الذي لا يصح ايمانه عند كثيرين فاجاب المراد به
من نشا بشاهق جبل ولم يرزق فطنة حتى يستدل بهذا العالم على ان له موجدا ونحوه
فمر عليه شخص فقال له ذلك فاعتقده وجزم به تقليدا له من غير ان يتفطن لذلك

شيء

التي صح

قوله والمراد بالمقلد الذي لا يصح ايمانه

الاستدلال وهذا نادر جدا واما من قال يلزم على القول بعدم صحة ايمان المقلد
تكفير العوام فانما يمشي كلامه على ان المراد بالمقلد من لم يتقن الدليل على قواعد اهل الاستدلال
وهذا بعيد جدا فانه صلى الله عليه وسلم اكتفى من كثيرين من اجلاف الاعراب والنساء بما
في طبع كل احد حتى العجائز والصبيان من الاستدلال بالنجوم والسما والارض والانهار
والاشجار والزروع على ان لها خالقا ومدبرا وعلى هذا لا تجد عاميا مقلدا اصلا
وسئل تقرر ان العصر اذا خلى عن مجتهد مطلق اثموا كلهم وان من لم يجد من يقلده
حكما في نازلة ينتفي التكليف عنه فيها فلا يؤاخذ باي شيء صنعه فيها فما الجمع
بين هذين فاجاب بقوله فرض الاجتهاد لا يجابها الا من تاهل لها والا فلا اثم
وقد ذكر ابن الصلاح ما حاصله ان المجتهد المطلق انقطع من منذ نحو سبعمائة سنة
ومع ذلك فلا اثم على اهل الاعصار المتاخرة في خلوها عن مجتهد على ان الحنابلة احالوا خلو
الزمان عنه ولا منافاة بين الفرعين المذكورين في السوال

باب القسمة

لو اردنا قسمة حلي مغشوش من ذهب او فضة بين ايتام او اردنا ان نبتاع لهم ذلك
فما الطريق في صحة القسمة والبيع هل يجري في ذلك التبايع بعرض احتيالا للصحة
حيث اقتضته المصلحة للايتام كما لو جرى ذلك بين رشدا وهل لهم طريق في الشرع سوى
ذلك اولا فان في سد الباب عليهم من الحرج ما لا يخفى فاجاب بان الحلي اما ان تستوي
اجزاوه اولا فان استوت اجزاوه جازت قسمته حيث لم تنقص قيمته بالقسمة لان
الصحيح في هذه القسمة انها افراز للحق لا بيع ولا ينافي ذلك جعلهم الغش مقصودا
في باب القسمة كالزكاة والربا بخلاف المعاملة بالمغشوشة لان الغش لا ينظر اليه
في باب القسمة الا حيث جعلت بيعا واما حيث كانت افرازا فلا ينظر اليه كما يعلم مما
ياتي عن الشيخين وان اختلفت اجزاوه امتنعت قسمته لانها حينئذ بيع وبيع بعض
المغشوش ببعضه لا يجوز لانه من قاعدة مد عجوة وقد ذكر الشيخان ما يدل على ما
ذكرته فانهما قالا وحيث قلنا القسمة بيع اشترط في قسمة الربوي التقابض في المجلس
وامتنعت في الرطب والعنب وما عقدت النار اجزاءه فان غيرها ونحو ذلك وما
يخفى فيه من نحو ذلك وحيث قلنا هي افراز جازت قسمة ذلك اي ومن ثم جاز
قسمة الرطب والعنب على القول بان القسمة افراز وامتنعت على القول بانها بيع

وحيث

وحيث امتنعت قسمة الحلي المذكور اما لكونها بيعا او لكونها تنقص قيمته بالكسر باعه ولي
الايتام او اولياوهم بذهب ان كان فضة او عكسه لا بعرض الا لمصلحة وقسموا ثمنه بينهم
على حسب شركتهم في المبيع هذا ان كان البيع احظ من ابقائه وايجاره لمن يستعمله باجرة
المثل فاكثر اما اذا استوى البيع والايجار المذكوران في الحظ فيتخير الولي او الاولياء واما
اذا كان الايجار احظ من البيع فيجب فعله واعلم ان آنية القنية التي لا تحرم اذا كانت
من صفر ونحوه كالعقار فيما ذكروه في بيع الولي له من انه لا يباع الا لخوف تلفه او لحاجة
نحو نفقته ما لم يجد قرضا ينتظر معه غلة تفي بالقرض او لغبطة ظاهرة كبيعه بزيادة
على ثمن مثله وهو يجد مثله ببعضه او خيرا منه بكله واذا كانت آنية نحو الصفر
كالعقار فيما ذكر كما نقله ابن الرفعة عن البندنيجي واعتمده فليكن الحلي المذكور
كالعقار فيما ذكر بالمساواة او الاولى فلا يجوز بيعه الا لاحد الاقسام الثلاثة المذكورة
الخوف او الحاجة او الغبطة واعلم ايضا انه لا يجوز لولي الايتام ان يتولى القسمة بينهم
بنفسه وحده حيث قلنا انها بيع سواء كان فيها تقويم ام لا وكذا ان قلنا انها افراز
وكان فيها تقويم لقولهم حيث كان في القسمة تقويم فلا بد من اثنين يشهدان
بالقيمة وكذا ان لم يكن فيها تقويم كما في فتاوى الاصبحي وسئل لو كان بينهما اي
بين شخصين ارض واحدة فيها بناء وشجر فاراد احدهما قسمة البنا والشجر دون الارض
او بالعكس مع المساواة بالتعديل فهل يجبر الممتنع او ولو كان الشجر دون الارض او
بالعكس مع المساواة او البنا لاجنبي واراد الشريكان قسمة الارض او بالعكس فهل يختلف
الحكم اولا فاجاب بان كلام الماوردي والروياني صريح في انه لا يجبر الممتنع في الصورة
الاولى في السوال بقسميها وذلك لانهما صرحا بانه لو كان بينهما ارض واحدة فيها بنا او شجر
فاراد احدهما قسمة الارض دون الشجر لا يجبر الاخر فان تراضيا دخل في الارض قسمة
الاجبار مادام على هذا الاتفاق وقسمت بينهما اجبارا بالقرعة فاذا رجع احدهما
عن الاتفاق زالت قسمة الاتفاق انتهى وجزم به في الانوار حيث قال ولو كان
بينهما ارض مزروعة واراد قسمة الارض وحدها جاز واجبر الممتنع بخلاف البنا
والشجر انتهى فقوله بخلاف البنا والشجر هو مسئلتنا بعينه ومما يصرح بذلك قوله
في الانوار ايضا تبعا للشيخين في الروضة واصلها ولو كانت الشركة لا ترتفع بالقسمة

الاعن بعض الاعيان كعبدين بين اثنين قيمة احدهما مائة والاخر مائتان وطلب
احدهما القسمة ليخص من خرجت له قرعة الخسيس به وبربع النفيس فلا اجبار انتهى
وعبارة الشيخين الاصح لا اجبار لان الشركة لا ترتفع بالكلية وهذا منهما صريح في
ان محل الاجبار اذا ارتفعت الشركة بينهما بالكلية والا فلا اجبار فيكون نصا في
مسئلتنا انه لا اجبار في مسئلتنا ومما يصرح بذلك ايضا قول الدارمي اذا كان
العلو مشتركا فان اصطلحوا على قسمة جاز وان طلبوا الاجبار قال ابن خيران يجوز
وقال ابن القطان لا يجوز انتهى قال الاذرعي وكان الصورة فيما اذا كان
العلو مشتركا فقط والسفل لاحدهما او لغيرهما انتهى واذا كانت الصورة كذلك
كان كلام ابن خيران ضعيفا لما علمت انما قاله ابن القطان صح يشهد له كلام الماوردي
والروياني وكلام الشيخين الشافعي ويؤيده ايضا اشتراط الماوردي في قسمة الجدار ٦
المشترك بين المالكين تفريعا على القول بالاجبار ان تكون الارض لهما ولا يشكل على
ذلك قولهم في الارض المزروعة اذا طلب احدهما قسمتها دون الزرع اجبر الممتنع
لان الزرع امد ينتظر بخلاف البنا والغراس وكان السبكي لم يطلع على ذلك
حيث توقف في الاجبار فيما لو كان بين اثنين شركة في انشاب وبساتين وبئر
والارض مستاجرة لهما فانه قال لا اجبار في الارض المحتكرة ولا في الانشاب ان اختلف
نوعها وجنسها او قيمتها بحيث لا يمكن التعديل وان اتحد النوع وامكن التعديل
فعندي فيه توقف انتهى وقد علمت ان المنقول يقتضي هنا عدم الاجبار ايضا
لبقا الشركة بينهما في الارض فلم توجد فايدة القسمة واما الصورة الثانية
بقسميها فواضح انه يجبر الممتنع من القسمة فيها والفرق بينها وبين الاولى ان
القسمة هنا تزيل ضرر الشركة بالكلية لانها لا تبقي بينهما تعلقا بعدها بخلافها
في الاولى في التعلق المؤدي الى المنازعة والمضاررة باق بينهما بعد القسمة
فلم يجبر الممتنع منها لانتفا فايدتها من ازالة ما هو سبب للمنازعة والمضاررة بين
الشريكين ثم رايت بعض المتاخرين وجه بذلك ايضا حيث قال وقد صرح الماوردي
بان قسمة البنا والشجر دون ارضه لا يجوز جبرا ويجوز اختيارا ووجهه ان قسمة التعديل
في غير هذه الصورة يقطع التعلق بينهما واعتراض احدهما على الاخر وهو المقصود

الاعظم

الاعظم
من القسمة وههنا لو اجبرنا لم ينقطع التعلق والاعتراضات بينهما لبقا الشركة في المنفعة
فلو اراد احدهما ان يعوض عن شجره الذي اقتلع لاعترضه الاخر انتهى وسئل
عن قسمة النخل هل يجبر عليها الممتنع اذا اتحد النوع والقيمة من غير رد كما افتى به اسمعيل
الجبائي او الشرط اتحاد الجنس فقط كما افتى به ابو شكيل اليمانيين فما المعتمد من ذلك
فاجاب بان المعتمد في ذلك كما علم مما ياتي عن الشيخين وكلام السبكي السابق
انه لا يجبر الممتنع من قسمة النخل اذا اختلف نوعها او جنسها او قيمتها اذا لم يمكن
التعديل ودعوى ابي شكيل ان الشرط اتحاد الجنس فقط ممنوعة ولعل المراد ان
ذلك شرط لصحة القسمة دون الاجبار عليها على ان في اطلاق هذا نظرا ايضا ففي الروضة
واصلها والمشترك الذي يعدل بالقيمة منه ما يعد شيئا واحدا كارض تختلف قيمة
اجزائها بحسب قوة الانبات وكذا بستان بعضه نخل وبعضه عنب ودار فيها
بعضها مبني باجر وبعضها بخشب وطين هذا اذا لم تمكن قسمة الجيد وحده والردي
وحده والا فلا اجبار ومنه ما يعد شيئين فصاعدا ولا اجبار فيه ثم قالا والعبيد
والدواب والشجر والثياب ونحوها ان كانت من نوع واحد وامكن التسوية
عددا وقيمة اجبر على القسمة وان لم يمكن التسوية او كانت الاعيان اجناسا او انواعا
فلا اجبار وكذا لو اختلطت الانواع وتعذر التمييز كتمر جيد وردي انتهى ملخصا

وعبارة الانوار كما يجري الاجبار اذا اختلفت الصفات يجري اذا اختلف الجنس
كالبستان الواحد بعضه نخل وبعضه عنب والدار المبني بعضها بالاجر وبعضها
بالطين والخشب وهذا اذا لم يكن قسمة الجيد وحده والردي وحده والا فلا يجبر
على قسمة التعديل ثم قال وان لم يكن عقارا كالعبيد والدواب والاشجار ونحوها
فان كانت نوعا واحدا وامكنت التسوية عددا وقيمة اجبر الممتنع والا فلا وكان
ابا شكيل توهم ما ذكر عنه من مسئلة البستان المذكورة وليس كما توهم فان اختلاف
الجنس فيها الغي لان المقسوم بالقصد هو ارض البستان فلا نظر لاختلاف جنس ما فيها
بخلاف مسئلتنا فان المختلف الجنس هو المقسوم من غير تبع لشيء ومن ثم ذكر الشيخان
في الاشجار المنفردة انه لا بد من اتحاد نوعها وامكان تسويتها عددا وقيمة فلا تلتبس
عليك احدى الصور بالاخرى كما وقع فيه ابو شكيل ان صح ما نقل عنه وسئل

عن الربويات كالرطب والعنب هل تصح قسمتها كيلا مع اتحاد نوعه واختلافه
اولا بد من اتحاد النوع ولو اقتسماه بدون كيل بل بامتحان باليد او دونه هل يقوم
مقام الكيل وهل يقدح في الصحة اختلاف حباته صغرا وكبرا او اختلافه رطبا وبلحا
اولا وكذا قسمة الحب في سنبله بكيل او دونه وهل يجوز ذلك اولا فاجاب بان الذي
صرح به الشيخان وغيرهما انا حيث جعلنا القسمة بيعا فاقتسما ربويا وجب التقابض
في المجلس ولم يجز قسمة المكيل وزنا وعكسه ولا قسمة رطب وعنب وما عقدت النار
اجزاؤه ولا قسمة على شجر خرصا وحيث جعلناها افرازا وهو المعتمد جاز كل ذلك
وانما يشترط امكان القسمة فقط نعم الثمار على الشجر غير الرطب والعنب لا يجوز
قسمتها خرصا وكذا سائر الزروع اما التمر والعنب فيجوز قسمتها خرصا على المعتمد
عند الشيخين واختار السبكي قول جمع لا يجوز خرصها وان قلنا انها افراز قال لان الخرص
على المعتمد لا يعلم به نصيب واحد على الحقيقة وفي الزكاة جوز للحاجة مع كون شركة
المساكين ليست بشركة حقيقة بل انه يجوز ادا حقهم من موضع اخر ويجاب
بان الظن المستند من خرص الرطب والعنب قائم مقام المحقق شرعا في باب
الزكاة والعرايا فكذا هنا لان قسمة الافراز فيها انواع من المسامحة بعد ان يجعل
هذا منها وصرح الشيخان ايضا بانها لو ارادا قسمة ارض مزروعة مع ما فيها وقد
اشتد الحب وكان بذرا بعد لم يجز وان كان قصيلا جاز او قسمة ما فيها وحدها
تاتي فيه هذا التفصيل ولا فرق بين ان نجعل القسمة هنا افرازا او بيعا اما في
الزرع وحده فلانه مجهول واما في الزرع مع الارض وهو بذر او قد بدا صلاحه فلانها
على الافراز قسمة معلوم ومجهول وعلى البيع بيع طعام وارض بطعام وارض اذا تقرر
ذلك علم انه لا تصح قسمة الحب في سنبله مطلقا وانه يصح قسمة الرطب والعنب كيلا
ووزنا مع اتحاد النوع واختلافه ولو رطبا وبلحا ومع اختلاف الحبات لان الشرط
في قسمة الافراز تعديل السهام بما يعلم به نصيب كل واحد على الحقيقة كالكيل والوزن
او الذرع ومن ثم علم انه لا يكفي عن الكيل مثلا الامتحان باليد ثم ما ذكر في الرطب والعنب
انما ياتي ان قلنا انهما مثليان وهو ما صححه الشيخان في الغصب وصحح في المجموع ما عليه
الاكثرون تبعا للنص انهما متقومان ومن ثم قال الاسنوي انه المفتي به لكن القايل

قسمتها

قف يصح قسمة الرطب والعنب كيلا ووزنا مع اتحاد النوع واختلافه ولو رطبا وبلحا

بالاول

بالاول يحمل النص القايل بوجوب قيمتهما على ما اذا فقد المثل وعلى القول بانهما متقومان
تكون قسمتهما قسمة تعديل فلا بد فيها من شروطها السابقة في الجواب الذي قبل
هذا وسئل عن قسمة اللحم هل تصح نيا ومشويا بدون نزع العظام ودون
وزن اللحم كما عليه عمل الناس من غير نكير اولا يصح ذلك كذلك وما طريق الصحة في جمع
ذلك فلو ضحى جماعة ببدنة او بقرة وقلتم ان لهم قسمة اللحم فهل يجب ان يتصل كل
منهم بنصيبه من الكبد والقلب والكرش والشحم واللحم وهي اجناس او يجوز ان
يختص بعضهم ببعضها وغيره بالبعض الاخر فاجاب اللحم الني مثلي وتكون قسمته
افرازا وهي تصح بشرط نزع عظمه الذي يمنع معرفة مقاديره لانه نصا لما مر في الجواب
الذي قبله ان شرط قسمة الافراز تعديل السهام بما يعلم به نصيب كل واحد على الحقيقة
ولا يتيسر ذلك في نحو اللحم الا بوزنه فلا تصح قسمته جزافا وان فرض ان الناس اعتادوا
ذلك اما اللحم المشوي مثلا فانه متقوم فلا تصح قسمته لانها لا تكون الا قسمة تعديل
وهي بيع وبيع الربوي الذي دخل النار بعضه ببعض لا يجوز واذا ضحى جمع ببدنة
فلا بد من قسمة كل من اجزائها كالكبد والطحال على حدته لان قسمتها تعديلا باطلة
لانها بيع وهو ممتنع في الربويات المختلفة الجنس لانه يصير من قاعدة مد عجوة كما علم
مما قدمته في الجواب الذي قبل هذا في تقرير بطلان قسمة الزرع مع الارض
وقد بدا صلاحه او كان بذرا بعد والكلام حيث لم يرضوا بتخصيص بعضهم بشيء منها
على وجه الهبة مثلا اما اذا رضوا بذلك فلا منع منه وسئل عن قول الروضة
واما الاقرحة الاراضي فان كانت متفرقة فهي كالدور وان كانت متجاورة ففي
الشامل ان ابا اسحق جعلها كالقراح الواحد المختلف الاجزاء وان غيره قال انما تكون
كالقراح الواحد اذا اتحد الشرب والطريق فان تعدد فهو كما لو تفرقت قال وهذا
اشبه بكلام الشافعي رضي الله عنه فما صورة الاتحاد في الشرب والطريق هل هو
في الشرب ما اذا كانت الاقرحة المتجاورة تشرب من ثقبة واحدة دون ما اذا تعددت
لكل ارض ثقبة تخصها من النهر او كيف صورة الاتحاد ولو ان احد الاقرحة
اسفل من الاخر وبينهما حاجز وفيه ثقب يمر الما فيها من الاعلى الى الاسفل بلا سد
وقد يسد بحيث لا يرسل الى الاسفل الا بعد ري الاعلى فهل يجري الاجبار في

بلغ

الصورتين ام في الصورة الاولى فقط وهل ما ثبت فيه الاجبار بالقسمة يثبت
في خلطة الجوار ام الحكم يختلف **فاجاب** المعتمد ما رجحه الشيخان من انه لا بد مع
اتحاد الاقرحة من اتحاد مشربها وطريقها بان يكون النهر الذي تشرب منه
واحدا ويكون طريقها التي يصل فيها ماء النهر اليها واحدة سوا وصل اليها من
نقبة واحدة او من نقب بخلاف ما اذا اختلف النهر واتحد لكن اختلفت طرقها
اليه فانه لا اجبار حينئذ لاختلاف الاغراض باختلاف الانهر وباختلاف القرب
اليه وباختلاف الطريق مع تلاصقها كما هو فرض المسئلة يختلف قربها وبعدها
منه فامتنع الاجبار حينئذ بخلاف ما اذا تلاصقت واتحد النهر واتحدت طرقها
اليه فان الاغراض حينئذ لا تختلف باختلاف اعيانها فمن ثم دخلها الاجبار حينئذ وبما تقرر
علم انه لا اجبار فيما ذكره السائل بقوله ولو ان احد الاقرحة اسفل من الاخر الخ
لان الطريق حينئذ الى النهر لم يتحد بل اختلفت قربا وبعدا ومن لازم اختلافها كذلك
اختلاف الاغراض باعيانها ومع اختلاف الاغراض كذلك يمتنع الاجبار ووضح
ان خلطة الجوار لا شركة فيها فكيف يتصور فيها القسمة فضلا عن ان يتصور
فيها اجبار او عدمه **وسئل** هل يجوز قسمة الحب في سنبله بكيله او وزنه
فاجاب لا يجوز قسمة الحب في سنبله مطلقا للجهل به كما صرح به الشيخان وغيرهما
وملخص كلامهم وحيث قلنا القسمة بيع فاقتسما ربويا اشترط فيه التقابض
في المجلس ولا يجوز قسمة المكيل وزنا ولا عكسه ولا نحو الرطب والعنب وما عقد
بالنار ونحو ذلك وان قلنا افراز جاز ذلك حتى في العنب والرطب على الشجر
لكن خرصا ومن لا يخرص غيرهما على سائر الاشجار لان الخرص لا يدخله ويجوز قسمة
نحو الجص والنورة كيلا ووزنا على القولين واذا كانت الارض مزروعة واراد
قسمتها وحدها جاز مطلقا واجبر الممتنع على ذلك او مع الزرع وكان قصيلا
وتراضيا جاز لان الزرع حينئذ معلوم مشاهد بخلاف ما لو اراد قسمته وحده
او معها وهو بذر او بعد الصلاح فان القسمة حينئذ لا تجوز سوا جعلناها افرازا
ام بيعا لانها في الاول قسمة مجهول وفي الاخرين على الافراز قسمة مجهول او معلوم
وعلى البيع بيع طعام وارض بطعام وارض فان قلت فالصحيح من هذا

قوله اذا كانت

الخلاف

للخلاف بحمل العقود بانها افراز او بيع **قلت** الذي جرى عليه الشيخان في باب القسمة
انها افراز وانهما صححا في باب زكاة العشرات والربا انها بيع قالا ثم القولان فيما اذا
جرت القسمة اجبارا فان جرت بالتراضي فبيع قطعا وقيل القولان في الحالين قاله
البغوي والاصح الطريق الاول انتهى واعترضهما جمع بان الذي في تهذيب البغوي
الاصح الطريق الثاني ومن ثم وقع في بعض نسخ الرافعي الاصح الطريق الثاني وهو
الصواب **وسئل** عن ما ذكره الائمة ان الشيء الذي لا يتاتى قسمته اجبارا
ولم يرض الشركا فيه بالمهاياة ان الحاكم يوجره وهل للحاكم ان يوجره لبعض الشركا ام لا
فان قلتم لا فهل اجارته صحيحة ام فاسدة ولو ان بعض الشركا طلبه باكثر من اجرة
المثل هل يجاب ام لا **فاجاب** قضية قولهم في امتناع الشريكين من المهاياة ان
الحاكم يوجر عليهما ويوزع الاجرة بينهما انه لا يجوز له ان يوجر لاحدهما وجهه
ظاهر لانه بامتناعه صار نائبا لهما شرعا اذ تصرفه عليهما انما هو بنيابة اقتضتها
الولاية اخذا من ما قالوه في الحاكم اذا زوج لعضل الولي او غيبته مثلا واذا كان
نائبا عنهما فكيف يوجر احدهما لانه حينئذ يكون متصرفا مع مستنيبه فيما هو نائب فيه
وهو ممتنع لاستلزامه ان المالك يستاجر ما له من نائبه بل لو قلنا ان القاضي ليس نائبا
عنهما وانما يتصرف في ذلك بحكم الولاية الشرعية كان الامتناع واضحا ايضا لانه ولي
على المستاجر منه في حصته والولي لا يجوز له ان يتصرف مع المولى عليه فيما هو ولي
عليه فيه فان قلت يمكن توجيه الصحة بان احدهما اذا رضي بالايجار صار
القاضي غير نايب عنه لانه انما ينوب عن ممتنع وغير مولى عليه كذلك ايضا حينئذ فلا يتاتى
ما ذكرته في توجيه الامتناع **قلت** هذا وان امكن ان يتخيل الا انه عند التامل
واضح الفساد لان الحاكم لا يوجره عليهما الا اذا لم يتراضيا بالمهاياة وحاد اما لم يتراضيا
بها فولاية الحاكم او نيابته متصرف عليهما وان رضي احدهما بان يستاجر لان رضاه
باستيجاره غير رضاه بالمهاياة فلا يكون رضاه بالاستيجار مسقطا لولاية الحاكم ولا
لنيابته لوجود السبب المقتضي لها وهو امتناعهما من المهاياة وبما تقرر علم ان ايجار الحاكم
لاحدهما فاسد ولو باكثر من اجرة المثل لان ملحظ الفساد ما تقرر وهو موجود مع استيجاره
باجرة المثل او باكثر منها ثم رايت ابن عجيل افتى بخلاف ذلك وفيما قررته رد لجميع

كلامه فتامله وسئل عن ارض ذات نخل وعدد نخلها على السوا والجنس واحد
مع اختلاف الانواع او التفاوت والارض مستوية الاجزا وقسمت هذه الارض
نصفين بين اثنين هل هي قسمة افراز او تعديل فاجاب القسمة المذكورة تعديل
كالشملة وقولهم في مبحث التعديل واذا كان المتعدد من نوع واحد كعبيد وثياب
وشجر فان امكن التسوية فيها بين الشركا بالعدد والقيمة او بالقيمة وحدها اجبر
الممتنع على قسمتها اعيانا لقلة اختلاف الاغراض فيها عند امكان التسوية فيها
عددا وقيمة والحاقا للتسوية في القيمة بالتسوية في العدد والقيمة عند عدم امكا[نها]
هذا ما اقتضاه كلام الشيخين لكن قال ابن الرفعة الصحيح عند العراقيين وهو
الذي اورده الاكثرون منع الاجبار فيها كالدور او الدكاكين المتعددة المتساوية
القيمة وعلى كل فهي قسمة تعديل سوا اتفق النوع ام اختلف وسوا قلنا بالاجبار ام لا
لان قسمة الافراز هي التي لا يحتاج فيها الى رد ولا الى تقويم وهذه يحتاج فيها
الى تقويم فكانت من انواع قسمة التعديل وسئل عن طايفة بارض بجيلة
لا يقسمون للنسا ميراثا فيموت الرجل ويترك مالا فياخذه الذكور دون الاناث بحيث
ان البنت مزيد ان تاخذ من مال ابيها شيا فيمنعونها منه الاخوة ويقولون ما
نعطيك شيا وانت مزوجة او لا نعطيك شيا والبنت مزوجة مطلقا فزوج شخص
بنتا مات ابوها وخلف تركة لم يعطها اخوها منها شيا ثم ماتت البنت فهل لزوجها
ان ياكل من مال ابيها بغير رضى اخوها لان لزوجته فيه حصة وقدر ورثها قياسا على
مسئلة الظفر اولا واذا كان لاخوها بنتم فهل يحل للزوج الاكل اولا فاجاب
بان الزوج المذكور له حصة في تركة ابي زوجته فله ان يرفع امر الورثة الى الحاكم
او محكم يحكم بينه وبينهم بان يلزمهم الخروج عن حقه بالقسمة الشرعية وليس للزوج
ان ياخذ من المال المشترك شيا بغير اذنهم لان احد الشركا لا يجوز له ان يستقل
بالقسمة بغير رضى بقية شركايه سوا في ذلك ما قسمته قسمة اجبار او قسمة تراض
بل ان تراضى هو وبقية الشركا على القسمة جاز بشرطه وان لم يتراضوا على شي
رفع امرهم الى الحاكم او محكم يحكم بينهم فان قلت قضية ما نص عليه الشافعي
رضي الله عنه وجزم به جماعة من اصحابه وقال الاسنوي وغيره انه المعروف من

ان الشركا لو انفرد كل منهم باستيجار قاسم لافراز نصيبه صح وان لم يرض الباقون لان كلا
عقد لنفسه اذ لكل من الشركا الانفراد بالقسمة من غير اذن شركايه قلت
ليس قضية هذا ذلك لان الكلام هنا انما هو في مجرد عقد الاجارة هل يصح الاستقلال
ام لا ولا يلزم من ذلك جواز التصرف في ملك الشريك بالقسمة على ان الكلام انما هو عند
رضى جميع الشركا بالقسمة فهل لاحدهم الانفراد بعقد الاجارة فقال هولاء
المذكورون له ذلك وقال آخرون ليس له ذلك وجزم به صاحب الانوار وغيره
ويدل على ما ذكرته قول الاذرعي والحاصل ان للمسئلة ثلاثة احوال احدها
ان يكون قسمة اجبار فاذا جبرهم القاضي عليها فلا نزاع في جواز الانفراد باستيجار
القاسم لافراز نصيبه الثانية ان يتراضوا ويتواطئوا على القسمة من غير اجبار وقضية
كلام الاصحاب الجواز ايضا كالحالة الاولى اكتفاء بالاتفاق على القسمة وفيه كلام الامام
ومن بعده اي وهو عدم الجواز الان نقله عن النص وغيره الثالثة ان يستاجر واحدا
وكل واحد من غير تراض سابق على استيجاره فالاجارة فاسدة قال صاحب الجواهر
في العقد من اصحابنا في المايدة السادسة وليس لاحد الشريكين ان يستاجر القسام
في حق نفسه دون اذن الشريك لان تردده في الملك المشترك ممنوع دون الاذن فيكون
العمل ممنوعا والاجارة فاسدة انتهى وعدم الصحة واضح ولا احسب احدا من
الاصحاب ينازع فيه اصلا انتهى كلام الاذرعي وبه يعلم صحة ما قلناه وانه لا يوخذ
من هذه المسئلة ان للشريك الاستقلال بالقسمة بل الذي صرحوا به انه ليس له
الاستقلال بالقسمة ودلت صرايح كلامهم على انه لا فرق في ذلك بين قسمة المتشابهات
والتعديل والرد فان قلت هذا واضح حيث امكنه الرفع للقاضي او التحكيم
اما حيث لم يمكنه ذلك بان فقد القاضي والحكم او وجدا وحدهما و امتنع بقية الشركا
من القسمة ولم يقدر عليهم او لم يكن له عليهم بينة فينبغي ان يجوز له الاستقلال
باخذ قدر حصته من مال الشركة للضرورة قلت لو قيل بذلك لم يبعد قياسا
على ما ذكروه في مسايل الظفر بجامع الضرورة في كل من المسالتين وعلى قول الاسنوي
وغيره في قول الشيخين لو ادعت انها زوجته وانكر لم يكن لها ان تنكح زوجا غيره
اذا لم يجعل الانكار طلاقا وان اندفع النكاح ظاهرا حتى يطلقها او يموت قال

البغوي او تفسخ باعساره او امتناعه اذا جعلنا الامتناع مع القدرة ممكنا من الفسخ
ولكن هذا مفرع على ان لها ان تفسخ بنفسها اما اذا احوجناها الى الرفع الى القاضي
فالم يظهر له النكاح كيف يفسخ او ياذن في الفسخ انتهى المحتاج اليه مما اطلقه البغوي
والضرورة جوزت استقلالها بالفسخ كما يستقل من ظفر بغير جنس حقه بالبيع والاعتياض
لاجل ذلك انتهى وبه على تقدير تسليم اعتماده يكون جواز الاستقلال للشريك في
مسئلتنا باخذ قدر حقه اولى لان الا بضاع يحتاط لها اكثر لكن المعتمد خلافه وانه
لا يجوز له الاستقلال بذلك وعليه فقد يقال في مسئلتنا له الاستقلال ايضا لانهم عللوا
عدم جواز فسخها فيما اذا امتنع الزوج الموسر من الانفاق عليها او غاب عنها بتمكنها
من تحصيل حقها بالحاكم او بيدها ان قدرت اي فان فرض عجزها عن ذلك كله فقياسه
واخذا مما قالوه في نظيره من الفسخ بالفلس واما في مسئلتنا فهو عند العجز عن الحاكم
لا يمكنه تحصيل الحق بيده الا بالقسمة فلا يبعد القول بجوازها لانه عند عدم الحاكم الا طريق
له سواها واما الزوجة فلها عند عدم الحاكم طريق الى تحصيل حقها في الجملة الا ان
يقال والشريك هنا له طريق اخرى الى تحصيل حقه وهي انه ياخذ قدر حقه من مال كل
من شركائه اخذا من قول المتولي في تتمته اخر كتاب التفليس اذا لم يقدر على اخذ عين
ماله وقدر على اخذ غيره فهل ياخذ قدر حصته من حكمه حكم الظافر بمال من له عليه دين
وقد تعذر عليه اخذه منه انتهى وحكم الظافر انه يجوز له الاخذ عند التعذر فكذا من
لم يحصل بيده عين اذا تعذر عليه اخذها منه يجوز له ان يظفر من ماله بمثلها
ان كانت مثلية وبقدر قيمتها ان كانت متقومة والحاصل ان الذي دل عليه
كلام الاصحاب في باب القسمة انه لا يجوز للشريك هنا الاستقلال بالقسمة واخذ قدر
حقه من المال المشترك مطلقا فطريقه انه يظفر من مال كل من شركائه بقدر حقه
كما تقرر وان الذي دلت عليه مدارك كلامهم في مسائل اخر ان له ذلك عند تعذر الحاكم
والحكم هذا كله حيث لم يترتب له في ذمة شركائه دين باستعمال المال المشترك
او اتلافه او غيرهما اما اذا ترتب له في ذمة احد منهم ذلك فله الظفر من ماله بقدر
حقه اذا وجدت شروط الظفر واما قول السائل وحيث كان في الورثة يتيم
الخ فجوابه انا ان مشينا على ما دل عليه كلامهم من امتناع الاستقلال بالقسمة مطلقا

فواضح

فواضح وان مشينا على مقابله من جواز ذلك عند الضرورة فلا يجوز له الاخذ من نصيب
اليتيم والمجنون لعدم تعديهما بخلاف ما اذا تعديا فقد قال الاذرعي لو كان المدين
صغيرا او مجنونا او سفيها اتلف له شيئا ولا بينة له بذلك فالظاهر ان له الاخذ
من ماله كالحاضر الرشيد الذي لا بينة عليه انتهى ثم رايت في الاحياء ما قد يوخذ منه
جواز الاستقلال بالقسمة في اصل مسئلتنا وذلك انه قال ونقله عنه جماعة من المتاخرين
فنقلوا عنه واقروه ولو حصل في يده مال حرام واختلط بماله ولم يتميز فطريقه
ان يتراضى هو والمالك بالقسمة فان امتنع المالك رفع الامر الى الحاكم ليقبض منه
فان لم يجد حاكما حكم رجلا متدينا يقبض منه ذلك فان لم يجد عزل هو بنفسه ليصرفه
الى صاحبه ويتصرف في الباقي فلو اراد الاكل من المختلط قبل التمييز قال بعضهم
يجوز ما دام قدر المغصوب باقيا وقال اخرون لا يجوز انتهى والذي يتجه ترجيحه
ما قاله هؤلاء الاخرون من عدم جواز الاكل من المختلط قبل التمييز ووجه دلالة
ما قاله الغزالي على مسئلتنا ان المالك لما امتنع هنا من القسمة ولم يجد من تحت
يده المال المشترك حاكما ولا محكما جاز لمن هو تحت يده ان يفرز لشريكه قدر حصته
ويتصرف في الباقي وظاهر ان ملحظ الغزالي في تجويز ذلك وان خالف كلامهم في باب
القسمة الضرورة الملجئة الى تمييز حقه من حق غيره واذا تقرر ذلك في مسئلة
الغزالي لما ذكرناه فالقياس جريانه في مسئلتنا لعين تلك العلة وهي الضرورة
الملجئة الى تمييز حقه من حق غيره بل مسئلتنا اولى بهذا من مسئلة الغزالي
فان من يريد القسمة في مسئلته يشمل الغاصب ونحوه ممن تعدى بخلط مال
الغير على ماله واذا جاز هذا مع تعديه بهذا الخلط وعدم تعدي شريكه بذلك
وان كان في امتناعه من القسمة نوع تعد فالاستقلال بالقسمة وتمييز حقه عن حق
غيره فلان يجوز ذلك للزوج في مسئلتنا بالاولى لان الصورة انه لم يتعد بالخلط
واما الذي تعدى هو شركاؤه لامتناعهم من اعطائه حقه واستيلائهم عليه تعديا
وظلما فاذا داموا على هذا التعدي ولم يجد حاكما ولا محكما يميز حقه من حقوقهم
جاز له الاستقلال بتمييز حقه قياسا على ما قاله الغزالي بل اولى لما تقرر كما هو
واضح جلي وحاصل الذي استخير الله وافتي به هو هذا الذي قررته اخذا من كلام

لعله [illegible]

لعل هذا [illegible] جاز انتهى

العزالي ومن تبعه بل جزم به بعضهم اي لظهور مدركه في كمسورة الغزالي ومن تبعه
بل جزم به بعضهم مع ما تقرر فيها من تعدي المميز فما بالك بظهوره في مسئلتنا التي
ليس فيها تعد من المميز بل التعدي انما هو من شريكه نعم رايت النووي وابن الصلاح
افتيا بما هو اخص من كلام الغزالي وهو ان من غصب دراهم او حنطة وخلطها بماله
ولم تتميز جاز له افراز قدر المغصوب ويحل له الباقي انتهى وهذا ظاهر في ما ذكرته
كما لا يخفى على من تامل ما قررته وسئل عن ارض بها شجر اقتسمها اربابها قسمة
تعديل فخرج الشجر في نصيب احدهم فهل يقوم بها كالبيع اولا فاجاب بقوله
هذا السوال فيه قلاقة واجمال لان مقتضى قول السايل كالبيع ان الشجر ملك احدهما
فقط ومقتضى قوله قسمة تعديل انه مشترك وعلى اشتراكه فلا يتصور خروجه
في نصيب احدهما بغير الكيفية الاتية سوا كان قسمة تعديل او رد والحاصل ان الشجر
ان كان ملك احدهما والارض شركة بينهما صحت القسمة في الارض وبقي الشجر على
ملك مالكه اذ لا يمكن تناول القسمة له وان كان شركة بينهما فتارة يكون في الارض
كلها وتارة يكون في بعضها فقط فان كان في كلها فتارة يتحد جنسه وتارة يختلف
وعلى كل فتارة يقتسمونه وحده وتارة يقتسمونه مع الارض وهذه الاقسام كلها
مذكورة في كلامهم في انواع قسمة التعديل التي منها ان تختلف قيمة اجزا الارض بحسب
على اقل الانصبا بالقيمة لا بالمساحة وهذا النوع يدخله الاجبار ان لم يكن قسمة الجيد
وحده والردي وحده والا فلا اجبار وكذا يجري الاجبار فيما اختلفت قيمته لاختلا
الجنس كبستان بعضه عنب وبعضه نخل ولا يمكن قسمة كل جنس وحده وهذا كله
في غير المتعدد اما المتعدد فان لم تنقسم احاده كدكاكين صغار متلاصقة قسمت اعيانها
للحاجة وان انقسمت فلا اجبار وان استوت قيمتها لاختلاف الاغراض باختلا
المحال والابنية كالجنسين وكذا الاجبار في اراض تفرقت او تلاصقت ولم يحد الممر
والطريق بخلاف المتعدد من نوع واحد كشجر وعبيد فانه يجبر الممتنع على قسمتها
اعيانا ان امكن تسويتها بالعدد والقيمة او بالقيمة وحدها بشرط ارتفاع الشركة
بالكلية فان اختلف النوع او الجنس فلا اجبار وان اختلطت وتعذر التمييز وان
كان الشجر في بعضها كانت القسمة قسمة رد كما صرحوا به حيث حد وها بان يكون

في احد

في احد جانبي الارض بير او شجر او بيت بتعذر قسمته وليس في الجانب الاخر ما يعادله
الا بضم شي اليه من خارج فيرد من ياخذه بالقسمة قسط قيمته ولا اجبار فيما يكن
تعديله الا برد ولهما ان يتراضيا بان ياخذ احدهما النفيس ويرد على الاخر من القيمة
ما يحصل به التساوي وان لم يحكما القرعة وكل من قسمة التعديل والرد بيع ولو مع الاجبار
لان احدهما انفرد ببعض المشترك فكانه باع ما كان له بما كان للاخر وسئل عن ارض
ذات نخل وعدده نخله على السوا وجنسها واحد مع اتفاق النوع او اختلافه والارض
مستوية الاجزا وقسمت هذه الارض نصفين بين اثنين هل هي قسمة افراز ام تعديل
فاجاب بقوله اذا استوى نصف الارض المذكورة من سائر الوجوه بانه لم يحتج
الى رد ولا الى تقويم كانت قسمة افراز ومتى اختلفا قيمة كان احتيج الى رد مال
من احد الجانبين حتى يستويا او اختلفا غرضا كان كان في احدهما زيادة توجب
الغرض فيها دون الاخر فهي قسمة تعديل او رد باب الشهادات
سئل عن قول المنهاج ولا يقضي بخلاف علمه بالاجماع وقال ابن الحسين
المدني في شرح تكملة شرحه يعني ولا يحكم القاضي بخلاف علمه بلا خلاف بل اذا علم
ان المدعي ابراه عما ادعاه واقام بينة او ان المدعي قتله حي او راى غير المدعى
عليه قتله او سمع مدعي الرق اعتقه ومدعي النكاح قد طلق ثلاثا او تحقق كذب
الشهود امتنع من القضا وكذا اذا علم فسق الشهود الى اخر كلام ابن الحسين الذي
يحيط علمكم فهل المحكم كالحاكم في جميع ما ذكر ام لا فان قلتم نعم فاذا علم المحكم ان
الشاهد لا يدري عن سبب استحقاق المدعى عليه فهل يجب عليه ان يسال الشاهد عن سببه
وعن سبب شهادتهم كما اذا اشهد واعلى زنا وغصب واتلاف وولادة فانها تتم
شهادتهم الا بالابصار فاذا اشهدوا فهل يجب على المحكم ان يسالهم هل ابصروا ذلك
حيث علم ان الشهود لم يبصروا ذلك واذا سالهم ولم يبينوا له الابصار بل اقتصروا
على الشهادة فهل يقبلهم ام لا يقبلهم لكونه خلاف علمه وهل اذا قال المدعي استحق
عليك كذا وكذا او اقام على ذلك بينة فهل يقبل المحكم البينة ويحكم بالمدعى ام لا يقبلها
حتى يسال الشهود لكونه يعلم اي المحكوم ان الشهود لا يعرفون الاستحقاق ام لا يجب
عليه ذلك فاجاب بان المحكم ليس كالحاكم في جواز الحكم بعلمه كما بينته لكم في بعض الاجوبة

قف من غصب دراهم او حنطة وخلطها بماله ولم تتميز جاز له افراز قدر المغصوب ويحل له الباقي

بلغ

التي هي واصله الحكم فحج لا يقضي بعلمه ولا بخلاف علمه وقول السائل فاذا اعلم الحاكم
الخ جوابه ان اصحابنا اختلفوا في ان الشاهد هل له ان يشهد باستحقاق زيد
على عمرو درهما مثلا اذا عرف سببه كان اقر له به فيشهد ان له عليه درهما وفي
ذلك وجهان قال ابن الرفعة عن ابن ابي الدم اشهرهما لا تسمع شهادته وان وافقه
في مذهبه لان الشاهد قد يظن ما ليس بسبب سببا ولانه ليس له ان يرتب الاحكام
على اسبابها بل وظيفته نقل ما سمعه من اقرار او عقد او غيره او ما شاهده من
الافعال ثم الحاكم ينظر فيه فان راه سببا رتب عليه مقتضاه وهذا ظاهر نص الام
والمختصر وقال ابن الصباغ كغيره بعد اطلاعه على النص تسمع شهادته وهو مقتضى
كلام الروضة واصلها ويندب للقاضي ان يسال الشاهد عن جهة الحق اذا لم يثق
بشدة عقله وقوة حفظه والذي يتحصل الوجه الاول الموافق للنص على شاهد
غير فقيه فلا يكتفي الحاكم منه باطلاق السبب والثاني على فقيه لا يجهل ترتيب
المشهود به على سببه فله ان يعتمد شهادته بمطلق الاستحقاق ويستثنى من ذلك
مسائل يجب فيها تفصيل الشهادة كان اقر لغيره بعين ثم ادعاها واراد ان
يقيم بينة بالملك المطلق او بتلقي الملك من غير المقر له فلا تسمع بل لا بد ان يصرح
المدعي والبينة بتلقيه من جهة المقر له لانه يواخذ باقراره وكالشهادة بالردة
على خلاف فيها او بالاكراه او بالسرقة او بان ناظر الوقف الفلاني لفلان او بان
هذا وارث فلان او ببراءة المدين من الدين المدعى به او باستحقاق الشفعة او بالبكارة
او بان العاقد كان يوم الجمعة زايل العقل مبين زواله او بالجرح او بانقضاء
العدة او بالرضاع او بالنكاح او بالقتل او بان فلانا طلق زوجته لان الحال
يختلف بالصريح والكناية والتنجيز والتعليق او بانه بلغ بالسن فيبينه للاختلاف
فيه بخلاف الشهادة بمطلق البلوغ او بان فلانا وقف داره فلا بد من بيان مصرف
الوقف بخلافها بان فلانا اوصى الى فلان فانها تسمع وان لم يذكر المصرف ولا الموصى به
وانما وجب التفصيل في جميع هذه الصور لاختلاف الناس في اسبابها واحكامها
ويلحق بها في ذلك ما يشابهها نعم لو شهدوا على امراة باسمها ونسبها جاز فان
سالهما الحاكم هل يعرفان عينها فلهما ان يسكتا او يقولا لا يلزمنا الجواب وهذا في الشاهد

من اقراره

او

الضابط

٣٧٥

الضابط العارف والا فينبغي ان يسالهما ويلزمهما الاجابة وسئل عن مسئلة وقع
فيها جوابان مختلفان صورتها بلاد ليس فيها سلطان ولا قاض وفيها قبايل ليس فيها
من العدول الا القليل فهل يجب على من يريد الحكم بينهم ان يبحث عن حال الشهود
من عدالة وفسق ام يكتفي بظاهر الحال ويقبل منها الامثل فالامثل اجاب الاول
فقال يجب البحث عن حال الشهود ولا يقبل الا عدول لامور احدها ان الله جل ذكره
قال في محكم كتابه العزيز واشهدوا ذوي عدل منكم وقال تعالى اثنان ذوا عدل
وقال جل وعلا يا ايها الذين آمنوا ان جاءكم فاسق بنبا فتبينوا وقرئ فتثبتوا دال
على انه لا يحل له ان يشهد الفاسق وان كان حقا كما قاله الامام ابن الحسين في تكملته قال
بعض المتاخرين واذا لم يحل ذلك فلا يحل للحاكم سماع شهادته كما قاله الشيخان وغيرهما
قال لانها اعانة على حرام والاعانة على الحرام حرام ولقوله تعالى ممن ترضون من الشهداء
والفاسق غير عدل ولا مرضي لانه غير مامون على دينه اي لانه لا يتظاهر بدينه فكيف
يتظاهر لغيره فلا يقبل قوله بالاتفاق كما قاله الشيخان ايضا لان الله تعالى امر برد شهادة
الفساق من المسلمين قال الشافعي رضي الله عنه بل القاضي بشهادة الفاسق ابين خطا
من القاضي بشهادة العبد وذلك ان الله تعالى قال واشهدوا ذوي عدل منكم وقال
تعالى ممن ترضون من الشهداء وليس الفاسق واحدا من هذين فمن قضى بشهادته فقد
خالف حكم الله عز وجل وعليه رد قضائه فان الفاسق مردود بالنص والاجماع ولا
نعلم خلافا في رد شهادته قال في الاشباه والنظاير ولو حكم الحاكم بشهادة فاسقين
اعتقد عدالتهما نقض حكمه على الصحيح كالكافرين انتهى وعلله الامام نور الدين الازرق
بان عدالة الشهود شرط في الحكم انتهى الامر الثاني ان الامام نجم الدين ابن الرفعة
وغيره قال ليس للحاكم الحكم بشهادة المجهولين قبل البحث لقوله تعالى ممن ترضون من
الشهداء والمجهول قبل البحث غير مرضي ونقل الشيخان عن الامام الهروي ان البحث
عن حال الشهود حق لله تعالى ونقل الامام جمال الدين الاسنوي والامام شهاب الدين
الاذرعي عن الامام ابن الرفعة ان رواية مجهول العدالة لا تسمع بل قال الامام
تاج الدين ابن الامام السبكي في جمع الجوامع ان رواية المجهول باطنا وظاهرا مردودة
بالاجماع ونقل الامام البيضاوي في منهاجه عن الامام الباقلاني ان من لا نعرف عدالته

مزيد

لا تقبل روايته لان الفسق مانع فلا بد من تحقق عدمه كالصبي والكفر والعدالة
تعرف بالتزكية انتهى قال الشافعي ومالك رضي الله عنهما ولا يكتفي القاضي بظاهر
العدالة حتى يعرف عدالتهم الباطنة سواكانت شهادتهم في حد او غيره انتهى قال
الامام المقدسي في الاشارات لا ينفذ الحكم بالشهادة حتى يتبين له عدالة الشهود
في الظاهر والباطن انتهى الامر الثالث ان غير القاضي يعسر عليه معرفتها كما قاله
في الروضة وغيرها اما القاضي فقال الامام ابن الرفعة لا يشق البحث عنها قال
الشيخان واذا لم يعرف القاضي من الشهود عدالة ولا فسقا فلا يجوز له قبول شهادتهم
الا بعد الاخبار والتعديل قال الامام الاذرعي في شرح المنهاج سوا في ذلك الشهادة
بالمال وغيره لان تزكية الشهود الى الحاكم دون غيره انتهى قال بعض المتاخرين ولا
ادري ما الذي يعتذر به من يجوز شهادة غير المتيقن عدالته الامر الرابع ان الامام
الاذرعي قال في شرح المنهاج في الكلام على التزكية اعتبار العلم بالعدالة والفسق
واسبابهما كما قاله الرافعي وغيره ظاهر في جانب التعديل الا انه اذا لم تعلم العدالة
وشروطها واسبابها وموانعها لا يدري بما ذا يشهد قال ومن هذا يوخذ ان
ما يعتمده كثير من حكام العصر واكثرهم من قبول التزكية من العوام المقبولين
عندهم غير سديد لانا نقطع بانهم لا يعرفون ذلك ويبنون الشهادة على ما يظهر من خير
يظنونه بالمزكي واكثر الناس يجهل معرفة العدالة واسبابها ويجهلون اعتبار المعرفة
الباطنة قال فيجب على القاضي البحث والسوال والاستفسار قال واذا لم يعرف
المعدل اسباب الفسق فلعل ما هو فسق ليس فسقا فيعدل جهلا انتهى كلام الاذرعي ويويده
قول الشيخ المقدسي في الاشارات العامي لا يعرف العدل من غيره انتهى ومعظم شهادات
الناس يشوبها جهل وغيره يحوج الحاكم الى الاستفسار وان كانوا عدولا كذا قال
الشيخان تبعا للامام وبه قال ابن الرفعة وغيره واختاره الاذرعي في مواضع
في شرح المنهاج وقال انه الحق قال بعضهم ولعمري ان اكثر شهود عصرنا غير مرضيين
وان كان ظاهرهم العدالة فاذا كان هذا في عصره فما ظنك بما بعده الامر الخامس ان الامام
ابن عجيل اليمني رحمه الله سئل عن اهل بلاد لا يفسقون الشاهد ان شاهد ظلما منهم ويقابل
بعضهم بعضا في الباطل وليس في تلك البلاد من العدول الا ناس قليل فهل تقبل شهادتهم

قف تامل قوله ومن هذا يوخذ فانه مهم

اما

اما فاجاب رحمه الله فقال لا يقبل قولهم ولا يرجع اليهم في شيء وهم من افسق
الفساق حتى يفسقوا للنساء ما جعل الله لهن ولا يقبل الله لهن منهم صرفا ولا عدلا
حتى يرد والحقوق الى اهلها وكذلك الذي يقاتل بعضهم في الباطل حكمهم كذلك لا تقبل
شهادتهم وهم فسقة من اعظم الفساق وقتل النفس التي حرم الله تعالى اكبر الكبائر
بعد الشرك بالله تعالى قال صلى الله عليه وسلم لزوال الدنيا عند الله تعالى اهون من
قتل رجل مسلم انتهى جوابه قال بعض المتاخرين بعد ان راى هذا المذهب المعروف
في هذه المسالة عدم قبول الشهادة الامر السادس ان الامام شهاب الدين الاذرعي
قال في كتاب الشهادات من شرح المنهاج لم ار لاصحابنا كلاما فيما اذا قامت
العدالة في شهود الحاكم وظاهر كلامهم عدم قبول الشهادة كما اختاره الامام ابن عبد السلام
واختاره ايضا الاذرعي في القضا من الشرح المذكور وقال ان الاحكام لا تتغير بتغير
الازمان ويويده ما افتى به بعض المتاخرين ان فوات العدالة لا يغيرها اعتبره الشارع
من العدالة والستر في شاهد عقد النكاح مثلا لان النكاح يقع غالبا بين اوساط الناس
والعوام وفي البوادي والقرى فلو كلفوا معرفة العدالة الباطنة لطال الامر وشق
بخلاف الحكم فان الحاكم يسهل عليه مراجعة المزكين ومعرفة العدالة الباطنة والله تعالى اعلم
انتهى جواب الاول واجاب الثاني فقال لا يجب البحث عن حال الشهود في هذه
البلاد المذكورة لامور احدها ان بعض الشافعية المتاخرين اراد اعتبار ما يغلب على الظن
الناس له وان كان متصفا اذا عرف صاحبه بالتصون عن الكذب وسبقه الى ذلك
الامام حجة الاسلام الغزالي فصرح به في بعض كتبه وبدل له تصحيح ولاية الفضالي
ليس باهل لفسق وغيره مع الضرورة على ما حرر من الفقه حتى صرح بعضهم انه اذا لم يوجد
غيره صحت قطعا وقال الامام ابن الرفعة انه الحق الامر الثاني ان الامام الشافعي
رضي الله عنه اعتبر الاغلب فان كان الغالب الطاعة وندرت المعصية في بعض الاوقات
فهو عدل وان كان الغالب الصغاير فهو فاسق ترد شهادته لقوله تعالى فمن ثقلت موازينه
فاولئكم المفلحون ومن خفت موازينه فاولئك الذين خسروا انفسهم فاعتبر الكثرة
والغلبة لان في النفس دواعي الطاعات ودواعي المعاصي فاعتبر الاغلب وكما يعتبر

جوابه

في المال اذا اختلط بمايع و في الرافعي الاصرار بالمداومة على النوع لكنه قال هل المداومة
على نوع من الصغاير او الاكثار من الصغاير سواء كانت من نوع او انواع فيه وجهان
كلام الشافعي والجمهور يوافق الثاني فعلى هذا الاضر المداومة على نوع من الصغاير
اذا غلبت الطاعات الامر الثالث انا لو كلفنا البحث عن حال الشهود في هذه البلاد
المذكورة لحصل عليهم الضرر ولاتخذه بعض اهل البلاد ذريعة حتى يتعطل عليهم
كثير من اموالهم قال تعالى وما جعل عليكم في الدين من حرج وقال سبحانه وتعالى سيجعل الله
بعد عسر يسرا وقال الامام الشافعي رضي الله عنه الامر اذا ضاق اتسع سيما ان الشيخ محي الدين
النووي قال في باب نقض الكعبة من شرح مسلم اذا تعارضت مصلحة ومفسدة وتعذر
الجمع بين فعل المصلحة وترك المفسدة بدي بالاهم وقال في باب الخمر بعد من الشرح
المذكور احتمال المفسدة اليسيرة لدفع اعظم منها او لتحصيل مصلحة اعظم منها اذا لم يكن
ذلك الا كذلك والله اعلم انتهى جواب الثاني فالراجح فاجاب بان المفهوم من
هذين الجوابين اولهما وهو انه لا بد من عدالة الشهود عند الحاكم ظاهرا او باطنا سواء كان
العدول في تلك الناحية قليلين ام كثيرين لما ذكره المجيب الاول وان كان في بعض كلامه
نظر يعرف للمتامل فمن ذلك قوله لا يحل ان يشهد الفاسق وان كان خفيا الخ فان فيه
تفصيلا وهو انه تارة يكون فسقه مجمعا عليه وتارة يكون مختلفا فيه ففي الحالة الاولى
يحرم عليه ان يشهد بالحق وان خفي فسقه كذا قاله الشيخان لكن قال الاذرعي في
تحريم الادا مع الفسق الخفي نظر لانه شهادة بحق واعانة عليه في نفس الامر ولا اثم على
القاضي اذا لم يقصر بل ينبغي الوجوب عليه اذا كان في الادا انقاذ نفس او عضو او بضع
قال وبه صرح الماوردي وفرق بينه وبين الفسق الظاهر بان رد الشهادة بالخفي
مختلف فيه وبالظاهر متفق عليه وصرح ابن ابي الدم فيهما من كلام الاصحاب بعدم
التحريم وقال انها صحيحة ونقل الاذرعي عن ابن عبد السلام ما يوافقه وهو قوله
لو شهد ابو الولد لولده او العدو على عدوه او الفاسق بما يعلمونه من الحق والحاكم
لا يشعر بما يمنع الشهادة فالمختار جوازه لانهم لم يحملوا الحاكم على باطل بل على ايصال حق
الى مستحقه ولا اثم عليه ولا على الخصم ولا على الشاهد انتهى والحالة الثانية وهي ما اذا

منه اذا تعارضت مصلحة ومفسدة وتعذر الجمع بين فعل المصلحة وترك المفسدة بدي بالاهم

قف

مجمع

مجمع على فسقه كشارب النبيذ يلزمه الادا سواء كان القاضي يرى التفسيق ورد الشهادة
به ام لا فقد يتغير اجتهاده ويرى قبولها وقضية العلة عدم اللزوم اذا كان القاضي
مقلدا لمن يرى التفسيق بذلك كالشافعي رضي الله عنه في صورة النبيذ وهو ظاهر ولا
نظر الى انه يجوز له ان يقلد غير مقلده لان اعتبار مثل ذلك بعيد نادر فلا يلتفت اليه
ومما نقل عن الاشباه والنظاير من نقض الحكم بشهادة الفاسقين صرح به الشيخان كالاصحاب
وعللوه بانه يتيقن خطاه فكان كالحكم بالاجتهاد ثم بان النص بخلافه وقوله في الامر الثاني
ان الامام نجم الدين ابن الرفعة الخ عجيب منه نقل هذا وامثاله الكثيرة في كلامه عن
بعض المتاخرين مع انه المنقول المعتمد في كتب ساير الاصحاب او اكثرهم بل وقع له
نقل رد رواية المجهول عن الاسنوي والاذرعي عن ابن الرفعة ثم انتقل عن ذكر سبيل
الى بيان اذ ذلك مجمع عليه وفي هذا من التهافت في الوضع ما لا يخفى واما ما ذكره
المجيب الثاني فكلام واه ساقط ضعيف فلا يلتفت اليه واما نقله عن الغزالي
وغيره اما باطل او مؤول واستدلاله عليه بصحة تولية القضا للفاسق غير صحيح فقد نقل
محققو المتاخرين عن ابن عبد السلام ما يفهم الفرق بين المسالتين واعتمدوه حيث
قالوا لو تعذر جمع شروط القضا فولى الامام فاسقا او مقلدا جاز للضرورة وسكتوا عن
نظيره في الشهادة وهو ما لو رتب الامام شهودا فيهم جارح الفسق او غيره وفي قواعد
ابن عبد السلام قال لو فاتت العدالة في شهود الحاكم فهذا فيه وقفة من جهة ان مصلحة
المدعي معارضة لمصلحة المدعى عليه والمختار انها لا تقبل لان الاصل عدم الحقوق
المتعلقة بالذمم والابدان والظاهر مما في الايدي انها لاربابها ولا يلحق بتفويته ولاية
فاقد الاهلية لعدم المعارضة المذكورة انتهى فتامل ما اختاره ابن عبد السلام وما
افهمه كلامه من الفرق تجده رد الما ذكره المجيب الثاني وقوله ان الشافعي رضي الله عنه
اعتبر الاغلب الخ يدل على تساهله في الاستدلال وعدم اتقانه لما يستدل به وذلك
لانا لا ننظر الى غلبة الطاعات والمعاصي او استوائهما الا اذا لم توجد كبيرة بان وجدت
صغاير او صغيرة وداوم عليها فان غلبت طاعاته او استوى الامران فعدل ولا يوثر
ما ارتكبه من تلك الصغاير وان لم تغلب طاعاته فغير عدل لان غلبة المعاصي حينئذ منزلة
منزلة ارتكاب الكبيرة فزالت به العدالة واما اذا ارتكب كبيرة فانه يصير فاسقا

وان غلبت طاعاته معاصيه لان ارتكاب الكبيرة يزيل العدالة من غير نظر الى غلبة طاعاته او عدمه واما استدلاله بما ذكر في الامر الثالث وبكلام شرح مسلم فغير صحيح ايضا لما مر في كلام ابن عبد السلام من ان ما نحن فيه ليس فيه تعارض مصلحة ومفسدة وانما فيه تعارض مصلحتين ولا مرجح فلا نعمل بالشهادة وتركنا الاشياء على ما هي عليه من بقاء الحقوق في ايدي اربابها وعملنا بالاصل الثابت في ذلك وبراءة الذمم ونحوها وسئل عن ما لو اوصى شخص لاجنبي فادعى عصبة الموصي الرجوع واقاموا شاهدا بعد ان اقام الموصى له شاهدين ولم يكن مع العصبة غيرهم من غير العصبة هل تقبل شهادة بعضهم لبعض والحال انهم اخوة حتى تكمل الحجة ويترجح ام لا فاجاب بان عصبة الموصي ان كانوا ورثته لم تقبل شهادة احد منهم بالرجوع عن الوصية وان لم يكونوا ورثته قبلت شهادتهم واذا تعارض بينتا بالرجوع وعدمه قدمت بينة الرجوع لانها ناقلة والاخرى مستصحبة وقالت الاخرى شاهدناه بعد الوصية تكلم او فعل ما يكون رجوعا تعارضتا وبقيت الوصية بحالها وسئل عن ما لو قال الشاهد لا شهادة لي معي لفلان في كذا المسئلة المعروفة وادعى النسيان وانه تذكر ما حكمه فان المسئلة ذات اضطراب عند علماء اليمن والقصد بيان المعتمد من ذلك فاجاب بان فيها وجهين رجح منهما جمع القبول من اشتهرت ديانته وهو متجه ومحله حيث لم يقل ذلك بعد تصدي للشهادة فان قاله حينئذ لم تقبل دعواه لان النسيان في هذه الحالة بعيد جدا فلا يعول عليه لان تصديه مع اعترافه بذلك يفسقه وسئل عن مستودع مأذون له من المودع في دفع الوديعة الى شخص معين فطلب الشخص الوديعة من المستودع في غيبة المودع واقام بينة له بالاذن عند حاكم شرعي وهي ولد المستودع واجنبي وقبلهما الحاكم وحكم بالدفع ثم حضر المودع بعد الدفع وانكر الاذن في الدفع فاقام المستودع البينة المحكوم بها فهل تقبل ويبرأ المستودع من الوديعة عند انكار الاذن من المودع بمقتضى هذه البينة ام لا فاجاب بان الوديع ان كان هو المقيم للبينة المذكورة لم تقبل لانها شهادة له بما يدعيه على المودع من انه اذن له في الدفع وان كان المقيم لها غير الوديع كان ادعى المأذون له الاذن وانكره الوديع فاقام عليه البينة المذكورة

قبلت

قبلت وجاز للحاكم ان يحكم بها ولا نظر حينئذ الى ان ولد احدهما ولده لان الشهادة حينئذ عليه لا له ولا نظر لما يترتب على ذلك من براءة الوديع بهذا الدفع اذا حضر المودع وانكر الاذن لان هذا امر اجنبي عن المدعى به فلا يؤثر في قبول الشهادة ومما يصرح بما ذكرته قول الشيخين وغيرهما والعبارة للرافعي عبد في يد زيد ادعى مدع انه اشتراه من عمرو بعد ما اشتراه عمرو من زيد صاحب اليد وقبضه وطالبه بالتسليم وانكر زيد جميع ذلك فشهد ابناه للمدعي بما يقوله حكى القاضي ابو سعيد رحمه الله قولين احدهما رد شهادتهما لتضمنها اثبات الملك لابيهما واصحهما القبول لان المقصود بالشهادة في الحال المدعي وهو اجنبي عنهما انتهى فتامل تعليل القبول الذي هو الاصح بما ذكره تجده نصا في مسئلتنا وتامل تعليل القول الضعيف بتضمنها اثبات الملك لابيهما تعلم ان الصحيح يقول بقبول شهادتهما ولا ينظر الى تضمنها ما ذكر لانه غير مقصود بالشهادة وهذا كما ترى صريح فيما ذكرته من قبول شهادة ابن الوديع وانه يترتب عليها براءته اذا انكر المودع الاذن ولا نظر لهذا الترتب لانه غير مقصود بالشهادة فان قلت هل ما ذكره الرافعي من التصوير قيد لا بد منه في القبول قلت لا كما هو ظاهر ومن ثم قال البلقيني عقبه لا يحتاج عندي لهذا التصوير بل لو ادعى على زيد انه باعه فشهد ابناه قبلت شهادتهما انتهى وهذا مما يزيد في مسئلتنا ايضاحا كما هو جلي ومما يؤيد ما ذكرته من انه يترتب على قبول الشهادة براءة الوديع مع قولهم محل عدم قبول الشهادة للاصل والفرع ما اذا لم يكن ضمنا فان كان ضمنا قبلت كما اذا ادعى على شخص نسب ولد فانكر فشهد اجنبي وابو المدعى عليه على اقراره فتقبل شهادة الاب في الاصح وان كان في ضمنه الشهادة لحفيده ذكره القاضي حسين في فتاويه واقره الاذرعي والزركشي وغيرهما ومن ذلك ايضا قول القاضي شريح في روضته اذا اشهدا على مولى امهما انها اعتقته على الف سمعت في العتق وهل تسمع في الالف فيه قولان سواء اقرت او انكرت انتهى نقله الاذرعي وهذا ذكره العبادي في ادب القضاء القاضي هكذا وقال صاحبه ابو سعيد الهروي في الاشراف وانا قد بينت انه يفصل بين ما لو سبق منهما الدعوى او لم يسبق على ما حكيته عن الامام القاضي الحسين انتهى قال وهذا القياس وهو كما قال فانها اذا ادعت تكون الشهادة بالالف شهادة لها باطلة قصدا لا ضمنا بخلاف ما اذا لم تدع

فان القصد الشهادة بالعتق والشهادة بالالف تثبت ضمنا لا قصدا وقد تقرر ان الامر الضمني
لا يمنع قبول الشهادة به للولد او للوالد قال الشيخان وغيرهما ولو شهد اثنان ان
اباهما قذف ضرة امهما ففي قبول شهادتهما قولان احدهما المنع لان القبول يحوجه الى
اللعان وهو من اسباب الفرقة فشهادتهما تجر نفعا الى امهما واظهرهما القبول ولا عبرة
بمثل هذا الجر لانه ضمني لا مقصود ومحل الخلاف اذا كانت امهما تحته وقد شهدا
حسبة من غير طلب الضرة والا قبلت شهادتهما قطعا لضعف جر النفع الى الام في الثانية
وعدمه في الاولى ولو ادعى الاب طلاقها في زمن سابق ليسقط بما يدعيه عن نفسه
نفقة ماضية ونحوها او انه خالعها على مال بذلته له فشهد له ابناه لم يقبلا قطعا
للمال ونفع الفرقة باعترافه قطعا وافهم تقييدهم عدم القبول بدعوى الاب انهما لو شهدا
بالطلاق المذكور حسبة قبلت شهادتهما ولزم المال المذكور لانه ضمني لا مقصود وهو متجه
نظير ما مر قال الشيخان ايضا ولو ادعت الطلاق فشهد ابناها لم يقبل ولو شهدا حسبة
قبلا وكذا في الرضاع انتهى وقضيته كلامهما انه لا فرق بين ان يشهد ابنا لها على ابيهما
او على زوج اجنبي وهو متجه وقول الكرجي يحتمل عندي ان لا تقبل شهادتهما حسبة ان
ازالة رق عن الام وذلك نفع الا ان يمنع هنا خاصة اذا كانت الام منكوحة بغير الاب
ضعيف الا ايضا ولو شهد الاب مع ثلاثة على امراة ابنه بالزنا فان سبق من الابن
قذف فطولب بالحد فاقام البينة لدفعه لم تقبل وان لم يقذف او لم يطالب بالحد
وشهد الاب حسبة قبلت شهادته وهذا الكلام صريح فيما ذكرته في هذه المسئلة فلا
ينبغي بعد ذلك التوقف فيها **وسئل** اذا ادعى ورثة ميت انه ابان زوجته واقاموا
شاهدا واحدا هل يكفي ذلك مع ايمانهم ويمنعها من الميراث قياسا على ما افتى به الغزالي
وقرره الشيخان فيما لو ادعت نكاح فلان الميت وطلبت الارث منه حيث قالوا
يثبت برجل وامراتين او برجل ويمين وكذا لو ادعى وارثها ذلك بعد موتها
هل الحكم كذلك **فاجاب** بان القياس المذكور فيه غير بعيد فاذا حلفوا مع شاهدهم
منعت من الميراث **وسئل** عن ما اذا شهد اثنان واحد بيبع مثلا واخر بالاقرار به
هل تلفق الشهادتان **فاجاب** اذا شهد واحد ببيع مثلا واخر بالاقرار به لم تلفق
الشهادتان نعم لو رجع احدهما وشهد بما شهد به الاخر قبلت شهادته لانه يجوز

انه يحضر

ان يحضر الامرين **وسئل** اذا شهد شهود ان مال فلان وقف بالسماع ولم يبينوا المصرف
هل تصح تلك الشهادة ام لا حتى يبينوا المصرف وهل يبينوا المصرف وهل تسمع دعوى
وقف ابونا هذه الارض ولم يقولوا علينا مثلا او حتى يقولوا علينا وقول القايل
اشتريت هذه الارض من فلان ولم يذكر الثمن ام حتى يبين الثمن **فاجاب**
تقدم بينة الوقف على بينة الملك في الصورة المذكورة وان حكم حاكم ببينة الملك
ولم يحكم حاكم ببينة الوقف لان حكم الحاكم غير صحيح ولا تسمع الدعوى والبينة بالوقف
الا مع بيان مصرفه بخلاف الشرا لا يشترط بيان قدر ثمنه وتقدم بينة الاثبات في
الصورة المذكورة **وسئل** عن من ادعت فساد النكاح لصغرها وادعى الزوج
بلوغها بالحيض فما كيفية صورة الشهادة على الحيض وهل له ان يدعي حسبة بشي
ثم يشهد على ذلك الشي وايضا شهادة الحسبة هل يشترط بحضرة المدعى عليه ام لا
فاجاب تقبل البينة بالحيض وقولهم في موضع يتعذر اقامة البينة عليه
مرادهم به النفس فان ما يرى قد يكون دم فساد ومع ذلك اذا جزم الشهود بانه دم
حيض بان احتف بقراين وامارات يعرفها اهل الخبرة بحيث يغلب على ظنهم الحكم
عليه بانه حيض قبلت شهادتهم وان لم يذكروا تلك الامارات بل لو سئلوا عنها فلم يبينوا لا
لا يلزمنا الجواب كما ذكروه في نظاير ذلك ويجوز للشاهد ان يدعي حسبة ثم يشهد
لان دعوى الحسبة لا يتوقف الامر عليها وقد اختلفوا في سماعها فالذي رجحه الروياني
ونسبه الامام للعراقيين اكتفا بشهادتها ولانه لا حق للمدعي في المشهود ومن لم يكن له حق
لم ياذن في الطلب والاثبات بل امره بالاعراض والدفع ما امكن والذي صححه البلقيني
سماعها ومحله في غير محض حدود الله والحاصل انه لا يحتاج اليها على كل من
القولين وانما الخلاف في سماعها والمعتمد سماعها الا في محض حدود الله تعالى ولا يعتبر
حضور المدعى عليه كما بينته وقولهم لا تسمع شهادة الحسبة حتى يقول شهودها ابتدا
للقاضي نشهد بذلك على فلان فاحضره لنشهد عليه انتهى فاستفيد منه انه لا يعتد
بشهادتهم الا في حضوره كسائر الشهادات بشرطها **وسئل** عن امر السلطان القضاة
بان المشهود عليه لو اتى بجرح الشهود بعد ثلاثة ايام لا تقبلوا ذلك بعد الحكم ام شهود
الجرح تقبل لما ذكر ولو بعد الحكم وهل لو احتج من يجوز ذلك بانه يجوز قبول الجرح

قف لا تسمع الدعوى والبينة بالوقف الا مع بيان مصرفه بخلاف الشرا لا يشترط بيان قدر ثمنه وتقدم بينة الاثبات في الصورة المذكورة

لا تسمع

قف

يؤدي الى نقض احكام متقدمة القبول أم لا فاجاب يقبل بينة الجرح ولو بعد
حكم الحاكم وان طالت المدة ولا نظر الى ان ذلك يؤدي الى نقض احكام متقدمة
لانا لا نقبل بينة الجرح الا مبينة وهما المذكورين في محلها فاذا وجدت وجب العمل
بها وكان ان تلك الاحكام غير معتد بها ومن الزم السلطان القضاة بما ذكرناه
خوفا من شق العصا وسئل ما حقيقة النرد فاجاب النرد فص او فصوص
من نحو عظم او خشب فيها نقط تطرح على لوح فيه بيوت لكل نقطة بيت يعرف
بها كيفية اللعب وهذا امر اني لم اره اخذته من قول البيضاوي وضعه سابور
ثاني ملوك الساسان ولاجله يقال له النردشير وشبه رقعته بالارض وقسمها اربعة
اقسام تشبيها بالفصول الاربعة انتهى ومنه قول الماوردي وقيل انه موضوع
على البروج الاثني عشر والكواكب السبعة لان بيوته اثنا عشر ونقطه من جانبي
الفص سبع كالكواكب السبعة يعدل به الى تدبير الكواكب السبعة والبروج انتهى
ومن فرقهم بينه وبين الشطرنج بان التعويل في النرد على ما يخرجه الكعبان فهو
كالازلام وفي الشطرنج على الفكر والتامل وانه ينفع في تدبير الحرب وعبر
الزركشي بدل الكعبين بالفصوص وسئل كتب كتابا واعانه اخرون في نسخه قليلا
هل له ان يكتب في آخره كتبه فلان يعني نفسه او يكون ذلك كذبا لكونه لم يكتبه
كله فاجاب له ان يكتب في الكتاب المذكور كتبه فلان مريدا به غالبه ولا يكون
ذلك من الكذب فقد قال الغزالي وليس من الكذب ما جرت به العادة من
المبالغة كقولك جئتك مائة مرة لان المراد تفهيم المبالغة لا المرات بشرط ان يكون
جاءك اكثر من مرة والا لم يجز ذلك للكذب انتهى واذا جاز ان يعبر عن ثلاث مرات مثلا
بمائة مرة مبالغة فلان يجوز ان يكتب في كتاب كتب بيده اكثره كتبه فلان بالاولى
وسئل شاهد يظهر عليه الكرامات مع فسقه هل تقبل شهادته ام لا فاجاب
لا تقبل فقد قال الشافعي رضي الله عنه لو رايت صاحب بدعة يطير في الهوى لم
اقبله حتى يتوب من بدعته ذكره ابو نعيم وقد تظهر الكرامة على يد فاسق بل كافر
كالسامري فانه رأى فرس جبريل حتى اخذ من تراب حافرها وجعله في العجل
فخار ونقل ابن العماد عن الشيخ ابي محمد النيسابوري انه قال يجب على الولي اخفاء الكرامة

قوله اذا الزم السلطان القاضي بعدم قبول جرح الشاهد بعد مضي ثلاثة ايام اطاعه خوفا من شق العصا اي فهو كمنعه من سماع الدعوى بعد مضي خمسة عشر سنة بشروطها

ط الساسان

قف ليس من الكذب ما جرت به العادة من المبالغة كقولك جئتك مائة مرة

قف يجب على الولي اخفاء الكرامة

وسئل

وسئل جرحت احدى البينتين بينة المدعي او المدعى عليه الاخرى فهل تسمع فاجاب
ما صرح به الروياني في البحر انه يرجع بقبول وقال بعضهم لا تسمع وعلى الاول فاذا
بادرت بينة وشهدت بفسق الاخرى قبلت فان شهدت الشهود بفسقها بفسق
الشاهدة لم تقبل لثبوت جرحها فلم تقبل شهادتها وسئل شهد على امراة ولم يذكر
انه راها مسفرة فهل تقبل فاجاب للروياني فيه احتمالان رجح منهما عدم القبول
لان الغالب ستر وجوههن قال بعضهم وفيه نظر وهو كما قال وسئل ايس من
صاحب دين فهل يتعلق بتركة المديون مع ذلك فاجاب صرح الاسنوي [illegible]
في باب القسمة بعدم تعلقه لئلا يؤدي الى دوام حجر التركة به لا الى غاية ونقله الدميري
وزاد عليه انه لا يجري مثله في اللقطة اذا تملكها الملتقط ولم يعرف مالكها وجرى عليه الزركشي
في صورة اللقطة وعلله بما ذكروا واطلاق الاصحاب ينازع في ذلك كله وما عللوا به
ممنوع فانه اذا ايس من مالكه صار من اموال بيت المال فيتولى ناظر بيت المال
قبضه وينفك الحجر فلم يلزم دوام الحجر وسئل عن شهادة الشاهدين في الصرف على
عمارة دار في ملك او وقف هل يجب على الشاهدين تفصيل ما صرف في ثمن احجار وخشب
واجرة وغير ذلك بان يقولا صرف في احجار كذا وفي خشب كذا وفي اجرة كذا وكذا الخ او يكفي
قولهما انه صرف في عمارة هذه الدار كذا وكذا مستغنيا عن تفصيل فاجاب يكفي
في الشاهدين بعمارة ان يقولا صرف في العمارة كذا وكذا وان لم يفصلاه وسئل
ما حكم كتب الوثائق للاميين فاجاب يجوز كتب الوثائق للاميين لكن لا يعظمون
فيها بالالقاب ولا بالكنايات ولا يجري بها بل يقال مثلا اشترى فلان بن فلان الذمي
وسئل عن شخص وضع خطه بشهادة في مال لشخص آخر او سمع شخصا يشهد شهودا
او يثبت مالا عند حاكم شرعي وهو حاضر ساكت لا يتكلم ثم تبين ان له فيه ملكا او حقا
هل يسقط حقه بذلك سواء علم او لم يعلم فاجاب مجرد الخط والسكوت مع حضوره
ما ذكر لا يبطل حقه مما تبين له فله الدعوى وسئل سب المشهود عليه الشهود
فهل يعزر فاجاب بقوله نعم يعزر ان سبهم بالكذب ونحوه لايذاء الشارع لهم
وعليه حمل قولهم اذا سب الشهود زجره القاضي ثم هدده ان عاد ثم عزره اما سبهم
بذكرهم بفسق كشرب خمر وزنى فلا يعزر عليه وان لم يقم به بينة لان البينة قد تغيب

لتعذر المشهود

قف

قف

آخر صو

مطلب

او نسي مع ان ذلك لا يقصد به السب بل دفع الحجة وقيل ويعزر على تفسيقهم بعدم الحكم
لانه سب لم ياذن فيه الشارع انتهى وفي اطلاقه نظر بل حيث اراد اقامة بينة بذلك لم يعزر
عليه لقبولها به ولو بعد الحكم وسئل عن مسئلة اختلف فيها فقها زبيد وهي
اذا سبق لسان الشاهد بين يدي القاضي الى خلاف التاريخ بان اراد ان يقول
سنة ثمان واربعين وتسعمائة فقال سنة ثمان وعشرين ثم رجع عن الغلط الى
الصواب فهل يكون ذلك قادحا في شهادته اولا فاجاب بقوله لا يكون ذلك
قادحا في شهادته حيث تداركها فورا او بعد نوع مهلة ولم يحصل للقاضي ريبة
في شهادته كما يصرح بذلك كلام جماعة من الاصحاب فمن بعدهم منهم القاضي
الحسين فانه قال في فتاويه اذا ادعى عينا واقام شاهدين شهد احدهما انها
ملكه ورثها من ابيه وشهد الاخر انها ملكه من امه فالاظهر انها شهادة مختلفة
لا يحكم بها وقيل تقبل ويقضى بها لانهما اتفقا على اصل الملك وانما اختلفا في شيء زايد
فلو انهما اتفقا بعد ذلك على جهة واحدة فشهد انه ورثه من ابيه مثلا
او شهدا بالملك مطلقا قال ينظر ان وقع للقاضي ريبة كما اذا اخذ شيئا من المشهود له
وما اشبه ذلك لا يقبل وان لم تقع قبل وقضى به قال شارح الانوار اي وان قلنا
بالاول وهو انها شهادة مختلفة لا يحكم بها وبه ذلك يعلم بالاولى قبول الشاهد
في مسئلتنا في الحالين اللذين ذكرناهما وهما اذا تدارك ذلك فورا لانه تداركه فورا
قرينة ظاهرة جدا على سبق لسانه او بعد مهلة قبل الحكم ولم يقع للقاضي ريبة فيه
بخلاف ما اذا وقع له ريبة فيه ومنهم القفال فانه قال في فتاويه ايضا لو ذكر
حدودا فشهد والدار بها ثم جاء المدعى عليه واقام بينة بان الدار التي في يده
ليست بهذه الحدود وسال الشهود فان قالوا غلطنا نظر فان بينوا وجه غلطهم بانا
راينا تلك الحدود التي بجنبه بيد فلان فظننا انها ملكه فجددنا هذه الدار
بتلك وكان مثله مما يجوز ان يقع فان هذا لا يقدح في شهادتهم وعليهم ان يعيدوا
الشهادة مرة اخرى ولا يحكم بما شهدوا به اولا انتهى فانظر قوله وكان مثله مما
يجوز ان يقع فانه صريح فيما ذكرناه في مسئلتنا من التفصيل واطلاق الرافعي
النقل عنه انهم اذا اخطاوا في حد بطلت شهادتهم محمول على هذا التفصيل الذي

قف الغالب تقديم ما في الفتاوي لان الاعتنا بتحريره اكثر

صرح به كما علمت لان النقل انما كان عن فتاويه فواضح اذ الذي فيها هو هذا التفصيل
او عن غيرها فالغالب تقديم ما في الفتاوي لان الاعتنا بتحريرها اكثر ولانه انما
يكون بالمذهب بخلاف ما في المصنفات فيهما ومنهم صاحب المعتمد فانه قال اذا عين
الشاهد شهادته فزاد فيها او نقص قبل الحكم فليس للشافعي فيها نص وقياس المذهب
ان ذلك يقبل منه لانه ما لم يحكم الحاكم بشهادته فليس يتعلق بقوله حكم وقد يسهو ثم
يذكر بعد ذلك فلا يؤثر ذلك في شهادته انتهى قال السيد السمهودي وقبوله اذا
نقص اولى الا ان يظهر للقاضي دلالة ذلك على عدم ضبطه انتهى وقوله الا الخ ليس
خاصا بحالة النقص لانه ليس استثناء من اولى كما هو ظاهر للمتامل بل من القبول المدلول
عليه بالسياق اي شرط قبوله ان لا يظهر للقاضي ذلك والا لم يقبل وبهذا التقرير
علم ان ما قاله صاحب المعتمد من القبول في حالة الزيادة والنقص مقيد بما قاله
السيد من التفصيل وح فهو موافق لما ذكرته من التفصيل في مسئلة السوال لانها
نظيرة المسئلة التي فرض صاحب المعتمد الكلام فيها فاذا قيدت هذه بذلك
التفصيل فلتقيد به نظيرتها المسئول عنها ومنهم الاذرعي فانه قال في
قوت المحتاج لو قال الشاهدان للقاضي بعد الشهادة توقف في الحكم توقف وجوبا
لانه يورث ريبة فان قالا بعد اقض فانا على شهادتنا قضى بلا اعادة الشهادة
انتهى هذا مشكل وينبغي ان يرجع في ذلك الى اجتهاد القاضي فان لم يبق عنده ريبة
حكم وان دامت او زادت او دلت قرينة على تساهل فلا ويختلف ذلك باختلاف
ضبط الشهود وبروزهم وتثبتهم وعلمهم وغير ذلك وينبغي ان يسالهم القاضي عن سبب التوقف
ثم الجزم بها بعده ليظهر له الحال وهذا متعين في العامي انتهى وذكر في الخادم
نحوه وسبقهما الى نحوه البلقيني وهو بحث متجه ومنه يستفاد صحة التفصيل الذي
قدمته في صورة السوال بجامع انه صدر من الشاهد في كل من المسئلتين ما يوجب
الاسترابة فمتى صحب ذلك قرينة تزيلها لم يؤثر والا اثرت واذا اتضح استواؤهما في ذلك
تعين اجرا نظير هذا التفصيل في مسئلة السوال لان احد النظيرين يثبت له
ما ثبت لنظيره وبهذا الذي قررته من الجامع بين هاتين المسئلتين من انه صدر
من الشاهد في كلها ما يريب فاحتيج في قبوله الى مزيل الريبة يتضح الجامع بين صورة

السؤال وصورة القاضي وصورة القفال وصورة صاحب المعتمد ويعلم ان هذه
الصور الثلاث مع صورة الاذرعي مساوية لصورة الاذرعي وانه لابد في كل من هذه
الخمس من اجراء التفصيل المذكور فمتى بقي عنده ريبة او رادت او دلت قرينة على
شاهد لم يقبل وان ذلك يختلف باختلاف ضبط الشهود وبروزهم لنهم وعلمهم
وعدم ذلك فان قلت ينافي ما قررته في صورة السوال توهمهم لو رجع الشاهد
عن شهادته قبل الحكم امتنع قبولها اي وان ابدى لغلطه وجها محتملا قلت
لا ينافيه بل ولا يلاقيه لان ما نحن فيه في شخص باق على اصل شهادته والجزم بها وانما وقع
له تغير في امر تابع لها فنظرنا في ذلك التغير الواقع منه هل صحبه ما يزيل ما فيه
من الارابة اولا فلذلك جرى فيه التفصيل الذي قررته وكذلك بقية نظايره التي
ذكرتها واما الذي في كلامهم فهو ان يرجع عن الشهادة من اصلها ثم اراد ان يؤديها
كما شهد بها اولا فلا تقبل وان ادعى غلطا محتملا لانا الآن شاكون في حقيقة ما شهد
به ومن ثم زيفوا قول من قال بقبوله بان احتمال كذبه في الرجوع كاحتمال
كذبه في الشهادة فلا مرجح ودعوى رد دعوى الغلط هنا لا تصلح مرجحا لانه لما
جزم بالشهادة اولا دل على انه محقق ما شهد به فلما رجع عن هذا الجزم دل على
انه لم يحقق فهو راد منه اثبات التحقق تارة ونفيه اخرى فاذا اراد العود الى
التحقق لم يمكن لانه صدر ما ازال ظن صدقه من هذا التناقض في اصل الشهادة
بخلاف ما نحن فيه كما قدمته من ان الجزم به لم يزل وانما وقع تغير في وصف
تابع له ووقوعه في هذا لا يوجب رد الاصل المجزوم به فكان الامر فيه اخف
فاثرت فيه القراين وادير الحكم عليها والحاصل ان التغير فيما نحن فيه لا ينافي
الجزم وفيما في كلامهم ينافيه وانه فيما نحن فيه في امر تابع وفيما في كلامهم في المتبوع المقصود
بالذات ويغتفر في التابع ما لا يغتفر في المتبوع وسئل عن مستند صورته
بعد ان ثبت لدى سيدنا فلان بشهادة فلان وفلان ان فلانا وكل ولده في ايقاف الاماكن
الكاينة بالحرمين الشريفين مكة والمدينة الجارية في استحقاق ملكه وتصرفه وحيازته
الى حين صدور هذا الوقف الثبوت الشرعي بالبينة الشرعية المذكورة اعلاه
اشهد عليه الوكيل المذكور انه وقف عن والده الموكل المذكور كذا وكذا وذكر الاماكن قف

وحدودها

وحدودها ثم بعد ما ذكر قال وحكم سيدنا بموجب ذلك حكما صحيحا شرعيا مستوفيا
شرايطه الشرعية بعد ان اعذر في ذلك الى من توجه له الاعذار شرعا هل قوله الثبوت
الشرعي بالبينة الشرعية قاصر على ثبوت التوكيل او يشمله ويشمل جريان الاماكنة
المذكورة في ملك الواقف المذكور الى حين صدور الوقف فيكون الثابت كلا من التوكيل
وجريان الاماكنة في ملك الواقف الى حين صدور الوقف وهل قوله ايضا وحكم سيدنا
بموجب ذلك مشار به الى ثبوت الوكالة وجريان الاماكنة اولا فاجاب بقوله
قوله ثبت الخ يتناول جميع ما في حيزه فيكون الثابت التوكيل والجريان المذكور
ويدل لذلك قولهم ايضا لو شهدا بتوكيل فلان بن فلان كانت تلك الشهادة شهادة
بالنسب للموكل ضمنا وبالتوكيل اصلا لتضمن ثبوت التوكيل المقصود لثبوت نسب
الموكل لغيبته عن مجلس الحكم وللشافعي رضي الله عنه قول مرجوح وبه قال مالك رضي الله عنه
انها شهادة بالتوكيل دون نسب الموكل نظرا الى ان مورد الصدق والكذب في الخبر
كقام زيد بن عمرو النسبة التي تضمنها فقط دون غيرها وهي قيام زيد لا بنوته لعمرو
اذا لم يقصد به الاخبار بها ويجاب بانا وان سلمنا انه لم يقصد الاخبار بالبنوة الا ان
هذا لا يعارض الراجح السابق لانه لم يقل انها تثبت قصدا حتى يرد عليه ذلك وانما قال
انها تثبت ضمنا لوجود المسوغ السابق واذا علم ان الراجح ثبوت البنوة ضمنا في صورة التوكيل
التي حكينا فيها الخلاف فكذلك يثبت الملك والحيازة في صورة السوال على فرض ان شاهدي
التوكيل ذكراه اما على فرض انه ثبت عند الحاكم بغير شاهدي التوكيل فلا اشكال في ثبوت
الملك والحيازة ح وعلى كل فهما ثابتان وقوله بموجب ذلك عايد الى جميع ما سبقه وهما
من جملته وسئل هل تقبل شهادة المعتزلة اذا تبين منهم سب الصحابة رضي الله عنهم
ام لا فاجاب بقوله تقبل شهادة المعتزلة والرافضة وغيرهما من ساير المبتدعة ما لم
نكفرهم ببدعتهم وسئل عن شخص ولي بلدة وفوض اليه امرها بان يعزل وينصب
ويحكم فحكم بحرية انسان وقبل الحكم نادى في القرية كل من عنده شهادة برق العبد فليحضر
وقالوا ليس عندنا شهادة وبعد ذلك شهدوا عند حاكم آخر برقه هل تقبل شهادتهم
بالانكار والجحود ام لا فاجاب بقوله ان كانوا قالوا ذلك حين نصبوا للشهادة
لم تقبل شهادتهم وان كانوا قالوه قبل ذلك قبلت شهادتهم لانهم قد يحملون بعد ولو

محضر واحد

قال الشاهد لا شهادة لي على فلان ثم شهد وقال كنت نسيت فيقبل شهادته ان اشتهر
ديانته والا فلا وسئل عن من ادعى على آخر مالا لنفسه او لابنه فهل يصير بذلك
عدوا للدافع فلا تقبل شهادته عليه فاجاب لا يصير بمجرد ذلك عدوا له كما افتى به
الاصبحي وسئل عن من انكر الشهادة ثم ادعى النسيان واراد الاداء فهل يسمع فاجاب
بقوله اطلق القاضي حسين انه لا يقبل وخصه الرافعي بما اذا لم يمكن ان يحمل انكار
الشهادة بعد انكاره وابن عجيل بما اذا لم يدع النسيان وفارق قول المدعي لا بينة لي
حيث تقبل منه ذلك البينة بان الانكار هنا صدر من الشاهد فاقتضى طعنا فيه
ولم يصدر منه بل من خارج عنه فلم يقتض ذلك وسئل عن رجل تعينت عليه شهادة
لكنه خاف من التجريح هل ذلك عذر له فاجاب بقوله اطلق بعضهم ان ذلك غير
عذر ولو قيل بحله حيث لم يغلب على ظنه وقوع تجريح فيه بباطل لم يبعد وسئل
هل الدف حلال للرجال والنسا مطلقا او فيه تفصيل فاجاب بقوله قضية كلام
الجمهور انه لا فرق في حله بين الرجال والنسا وبه صرح السبكي في الحلبيات وضعف
قول الحليمي عن القفال في ظاهر اطلاقهم انه حيث جاز ضرب به انما يباح ما يضرب به
العرب من غير زفن واما ما يزفن فيه وينقر برؤوس الانامل ونحوها على نوع من
الانواع فلا يحل الضرب به لانه ابلغ في الاطراب من طبل اللهو الذي جزم به العراقيون
بتحريمه وتابعه ابن ابي عصرون لكن استحسنه الاذرعي قال وينبغي محل ندبه
اذا ضرب به النسا والجواري بما خلى عن نحو الصنوج من غير تانق ولا تصنع بل يكون
ضربا بالكف كما يضرب الكف ونحوه وصرح صاحب البيان بتحريمه في غير العرس
والختان وجزم به الرافعي والحق الاذرعي بهما كل حادث سرور له وقع قال ولا دليل
على الاباحة مطلقا واستثنى البلقيني من محل الخلاف ضربه في امر مهم من قدوم عالم
او سلطان ونحوه وسئل عن شخص مات فادعى بعض ورثته انه وقف جميع ما في بيته
من كتب وثياب واقام بذلك بينة فهل تسمع هذه الشهادة فاجاب بقوله نعم
تسمع ويصدق من انكر وجود ما خلفه عند الوقفية اخذا مما في فتاوى ابن الصلاح
في الاقرار وسئل بما صورته ما يتعاطاه جهلة المتصوفة من الطيران والقصب
والغنا والصياح والرقص واعتقادهم ان ذلك قربة وتكثيبهم عن الباري بهذه ليلا

قف من ادعى على آخر مالا لنفسه او لابنه لا يصير عدوا له وتقبل شهادته عليه

بلغ

نهارا بحيث يلزم ذلك لا سيما في المساجد وهل نقل عن السلف شي من ذلك وهل ذلك صغيرة
او كبيرة وهل يكفر من اعتقد التقرب به الى الله تعالى فاجاب بقوله قد اشبع الائمة كالعز
بن عبد السلام في قواعده الكلام في ذلك ولا باس في الكلام عليها باختصار فنقول الدف
فمباح مطلقا حتى للرجال كما اقتضاه اطلاق الجمهور وصرح به السبكي وضعف مخالفة
الحليمي فيه واما اليراع فالمعتمد عند النووي كالاكثرين حرمته واما اجتماعهما فحرمه ابن
الصلاح وخالفه السبكي وغيره فان الحرمة لم تات من الاجتماع ولم تسر الى الدف بل من
حيث اليراع المسمى بالشبابة واما الغنا وسماعه بلا آلة فمكروه وهان وقول الاستاذ
ابي منصور المذهب الجواز اذا سمعه من الرجل ولم يكن على قارعة الطريق ولم يقترن
مكروه ضعيف بل المعتمد الكراهة مطلقا وقال الغزالي ان نوى به الترويح للتقوي
على الطاعة فهو مطيع واما الصياح فقال ابن عبد السلام الصياح والتغاشي
ان كان عن حال لا يقتضيه اثم من وجهين ايهامه الحال الموجبة لذلك وتصنعه
وان كان عن حال يقتضيه لم ياثم بانه لا عذر ونتف الشعور وضرب الصدور و
تمزيق الثياب محرم لما في ذلك من اضاعة المال واما الرقص فلا يحرم لفعل
الحبشة له في حضرته صلى الله عليه وسلم مع تقريره عليه وقال جماعة بكراهته لخرم المروة
وفصل الغزالي بين ارباب الاحوال الذين يقومون بوجد فيجوز لهم ويكره لغيرهم
ونقل عن القاضي رد الشهادة به لغير ارباب الاحوال وهو متجه حيث كان لهم منصب
او فخامة يقتضي ان ذلك خارم لمروته عنهما بعد تعاطيه والا فلا وجه لرد
الشهادة به لانه غير خارم للمروة قال البلقيني ولا حاجة لاستثناء ارباب الاحوال
لانه ليس بالاختيار ومحل ذلك كله حيث لم يكن فيه تكسر كفعل المخنثين والا حرم وقال
الشيخ ابو علي يكره وقال البلقيني ان كان للتشبه بالمخنث فانما يحرم على الرجال
والصحيح التحريم مطلقا واما التصفيق باليد للرجال فنقل ابن عبد السلام عن بعضهم
انه حرام وجزم به الرافعي وفيه نظر ونية المتقرب بذلك لا يخفى على احد انه حرام ولا
يعلم ذلك الا بصريح لفظ الناوي فلا يجوز ان يظن به ذلك ولو لقرينة لا سيما ان كان
ممن اشتهر عنه خير بل ربما يكون ذلك بمثل هذا له حاملا للمقت والعياذ بالله وتسمية
الباري جل وعلا بالمخلوقين حرام عند كل احد ولا ينبغي ان يظن ذلك ايضا بمثل من

قف

ذكرناه وحاشى من ينسب الى ادنى درجات المومنين ان يشبه القديم بالحادث
واما فعل ذلك في المساجد فلا ينبغي لانها لم تبن لمثل ذلك ولا يجرم ذكر الايات
من بارض المسجد او حصره او نحوهما او شوش على نحو مصل او نايم به وقد رقص
الحبشة في المسجد وهو صلى الله عليه وسلم ينظرهم ويقرهم على ذلك وفي الترمذي و
ابن ماجه عن عايشة رضي الله عنها ان النبي صلى الله عليه وسلم قال اعلنوا هذا
النكاح وافعلوه في المساجد واضربوا عليه بالدف وفيه ايما الى جواز ضرب الدف
في المساجد لاجل ذلك فعلى تسليمه يقاس به غيره واما نقل ذلك عن السلف فقد
قال الولي ابو زرعة في تحويره صح عن الشيخ عز الدين بن عبد السلام وابن دقيق العيد
وهما سيدا المتاخرين علما وورعا ونقله بعضهم عن الشيخ ابي اسحق الشيرازي وكفاك
به ورعا مجتهدا واما دليل الحل لما ذكر ففي البخاري انه صلى الله عليه وسلم سمع بعض
جواريهن بالدف وهي تقول وفينا نبي يعلم ما في غد فقال صلى الله عليه وسلم
دع هذا وقولي الذي كنت تقولين وفي الترمذي وابن ماجة انه صلى الله عليه وسلم
لما رجع من بعض غزواته اتته جارية سودا فقالت يا رسول الله اني نذرت ان
ردك الله سالما ان اضرب بين يديك بالدف فقال لها ان كنت نذرت فاوفي بنذرك
وسئل عن من حصل في يده مال من حرام ثم جهل مالكه ولم يتوقع معرفته فما حكمه
فاجاب بقوله في اصل الروضة عن العبادي والغزالي انه يدفعه للقاضي يرضى
سيرته وديانته فان تعذر تصدق به على الفقرا بنية الغرامة له ان وجده وفي
اصل الروضة اواخر القضا على الغايب ما لفظه واما ما لا يتعين له مالك وحصل الياس
من معرفته فذكر بعضهم انه اي الحاكم ان يبيعه ويصرف ثمنه الى المصالح وان له حفظه
قلت هذا المحكي عن بعضهم متعين ولا يعرف خلافه انتهى وحق ثم قال العز بن
عبد السلام في قواعده ما قالوه في المال الضايع من حفظه الى ظهور مالكه محله
ان توقعت معرفته والا كان مصروفا الى ما يصرف فيه اموال بيت المال انتهى
وبه جزم ابن سراقة في التلقين وقال في الاحيا كل مال ضايع فقد مالكه يصرفه
السلطان الى المصالح فعلم ان المال الضايع عند الياس يكون كمال بيت المال وان
اوهم كلام العز بن جماعة تغايرهما وكلامه صريح في ان ما مر عن الروضة وغيرها

فصل المال الضايع عند الياس يكون كمال بيت المال

من كونه

من كونه يدفعه الى الامام محله ان كان عادلا او له نايب كذلك قال والا سلمه لرجل
عالم معروف موثوق به واعلم بالمحال المصرفة في مصارفه وللعالم ان يصرفه البه اذا كان
ممن يجوز الصرف اليه وله هو ان يصرفه من نفسه لنفسه ان كان بهذه الصفة وهو عالم
بالاحكام الشرعية انتهى وفي فتاوى البغوي ما يؤيده فانه قال المال الضايع يصرف
للمصالح فاذا وقع في يد انسان ولم يظفر بامام اي عادل لما مر يدفعه اليه يصرفه
هو في يده الى نوع من المصالح وان كان هناك اهم منه وفي قواعد الزركشي اذا عم
الحرام قطرا بحيث لا يوجد فيه الحلال الا نادرا جاز استعمال ما يحتاج اليه ولا يقتصر
على الضرورة ولا يتبسط فيه قال ابن عبد السلام والصورة ان معرفته مستحقه متوقعة
والا فهو للمصالح لان من جملة اموال بيت المال ما جهل مالكه انتهى وسئل هل
تقبل شهادة الحسبة في الوقف على المساجد والجهات العامة فاجاب بقوله نعم
تقبل بلا خلاف بخلافها في الوقف على معين ولو شهدا بان في ذمته للمسجد شيا سمع
ويحمل على انه اشترى من غلته او وهب له او نحو ذلك وسئل هل يحل اللعب بالطاب
اولا وهل المنقلة مثله فاجاب بقوله قال الرافعي ما كان مداره على الحزر والتخمين
يحرم وما كان مداره على الحساب لا يحرم وهو ظاهر في حرمة الطاب والمنقلة
التابعة له لان الامر فيهما معلق على ما يخرجه فقط وفي حل المنقلة المستقلة ونحوها
ويوجه بان الاول عبث ربما يترتب عليه ما يترتب على النرد فكان الحاقه به اولى
بخلاف الثاني فان الامر فيه دابر على حساب ومزيد فطنة فتكراره يحصل للنفس
ذلك كما في الشطرنج فتعين الحاقه به وسئل بما صورته لعب معتقد حل الشطرنج
مع معتقد تحريمه حرام بخلاف تبايع من لا تلزمه الجمعة مع من تلزمه فما الفرق بينهما
فاجاب بقوله قد يفرق بان التبايع القصد منه غالبا طلب الربح وهو غرض
صحيح يقصد في العادة لاكثر الناس فلم يمنع من لا يلزمه الجمعة منه ولا نظر لكونه يعين
على معصية بخلاف لعب الشطرنج فانه ليس فيه غرض يغلب في العادة تحصيله فكان
دون ذلك الغرض فمنع معتقد حله من اعانة معتقد حرمته على حرام في ظنه وايضا
فالمعصية في البيع ليست من حيث كونه بيعا بل لامر خارج وهو التفويت ومن لا يلزمه
لم يقصده بل قصده لحصول الربح مثلا فلم يتحقق فيه اعانة على معصية بخلاف اللعب

فان المعصية فيه لذات الفعل الصادر منهما اذ لا يمكن وجوده الا من اثنين فتحققت
فيه الاعانة على المعصية ولم يكن قصد امر خارج يجوز له الاقدام وسئل عن
ما عليه العمل من جواز الشهادة على المنتقبة اعتمادا على اخبار عدل او عدلين فهل

حكم جواز الشهادة على المنتقبة اعتمادا على اخبار عدل الرواية

يشمل عدل الرواية اولا فاجاب بقوله ينبغي انه يكتفي بعدل الرواية لان هذا
من باب الاخبار اذ ليس لنا شهادة يقبل فيها واحد الا في هلال رمضان ولان
الشهادة تختص بما يقع بعد دعوى صحيحة عند قاض او محكم وليس هنا شيء من ذلك
وسئل عن عبد اذنب ثم ندم وعقد توبة صحيحة ثم اذنب ثم ندم وعقد ايضا ثم
اذنب وعقد ايضا وهذا حاله وهو في غاية الخشية من الله تعالى مع علمه ان الذنب مقدر
محتم عليه وهو مامور بالتوبة الصحيحة النصوحة وقد فعل ما امر به فكيف خلاصه
من ذلك فاجاب بقوله مذهب اهل السنة صحة التوبة بشروطها من الذنب
وان تكرر فعل العبد عقب كل فعلة ان يتوب الى الله تعالى ويجتهد في تحقيق شروطها
فان من افة التساهل في الشروط ميل النفس الى العود بل سرعة عودها الى الذنب
لانها ذاقت حلاوته ولم تسلط عليها سيوف المجاهدة والندم الحقيقي ولو حققتها
لبعد عودها فعلى العبد الاجتهاد في تحقيق ذلك وتقريع نفسه بان تعرض عليها
الزواجر الحادة من مظاهر الجلال والانتقام حتى يكسبها ذلك خشية تامة من سطوات
الحق وانقيادا ويكون مع ذلك كله متضرعا الى الله تعالى في قبول توبته وغفران
زلته وردعه عن حوبته فان من ادمن قرع باب الغني الكريم لا بد وان يفتح له ويتفضل
عليه بما لم يكن في حسابه فعليك بصدق الابتهال ودوام الذلة والخشية لتفوز من
ربك بافضل الاعمال انه الكبير المتعال تاب الله علينا توبة نصوحا بفضله وادام
علينا هواطل جوده ووابل عفوه امين وسئل بما صورته رايت منقولا عن الخلاصة
ما لفظه ولا تقبل شهادة معلم الصبيان فان عقل ثمانين معلما لا يساوي عقل امراة

نقله

واحدة لانه في الايام مع الصبيان وفي الليالي مع النسوان انتهى فهل هذا النقل
صحيح ثابت فيها اولا وكيف الحكم في هذه المسئلة فاجاب بقوله قد فتشت
على هذا المذكور عن خلاصة الغزالي فلم ارفيها ولا اظنه في شيء من كتب اصحابنا
لانه الى السخافة اقرب وكم من معلم صبيان رايناه ينبغي بر العبث لبلوغه

في الزاهد

في الزاهدة والعفة والعدالة والصلاح في الغاية القصوى فان صحت تلك المقالة فهما باطلا
عن عالم فتعين تاويلها على معلم ظهرت عليه امارات الجهل او الفسق او الجنون كما هو
كثير الان فيمن يتعاطى هذه الحرفة التي هي اشرف الحرف بنص صلى الله عليه وسلم وسئل
اذا تعذر وجود الشهود المعتبرين شرعا في ناحية فهل للحاكم ان يحكم بما يغلب على
الظن صدق الشاهدين فيه وان كانا فاسقين بترك الصلاة او غيرها فاجاب
بقوله لا يجوز للحاكم ان يحكم الا بشهادة من اتصف بالعدالة الباطنة وان فرض تعذرها
في ناحية اذ لا عبرة بالامور العارضة وان كثرت فقد قال تعالى واشهدوا ذوي
عدل منكم واما الفاسق فلا يجوز له الحكم بشهادته وان غلب على الظن صدقه
فعلى الحاكم المذكور التثبت وان لا يحكم الا بما يجوز له الاستناد اليه شرعا وقد وقع
لبعض من لا يراعي قواعد المذهب وكليا ته ويرجع الى ما ظهر له من اختياراته
الخارجة عن المذهب بالكلية الحقيقية بالاعراض عنها بطرحها خلف الظهر لعدم
صدورها ممن له ملكة الاجتهاد انه اختار ان الناحية اذا تعذر فيها العدل جاز
الحكم بشهادة الفاسق وهذه مقالة شاذة فاسدة لا يجوز تقليدها ولا الرجوع اليها
الا اذا ثبتت عن امام من الائمة الاربعة رضي الله عنهم فحينئذ يجوز العمل بها تقليدا له
ولو في الحكم ما لم يشترط على الحاكم تولية الزامه لمذهب معين ولو ضمنا كان يولي
على عادة من تقدمه وكان المتقدم عليه شافعيا مثلا فلا يجوز له الخروج عن
مذهب الشافعي وقد افتى ابن الصلاح بانه لا يجوز تقليد غير الائمة الاربعة
في الافتاء والحكم وسئل عن من ادعت فساد النكاح لصغرها وادعى الزوج بلوغها
بالحيض ما كيفية صورة الشهادة على الحيض فاجاب بقوله صورتها اشهد انها
بلغت بالحيض ومن عبر في الطلاق بان اقامة البينة على الحيض متعذرة فان الدم
وان شوهد لا يعرف انه حيض لجواز كونه دم استحاضة مرادهم بالتعذر منه التعسر
فقد قال في الفتاوى وفي الروضة في الشهادات يمكن اقامة البينة على الحيض
ويقبل فيه رجل وامراتان واربع نسوة فعلم ان من عبر بالتعذر مراده به التعسر
وبه عبر الغزالي وقد يختص قرابتي بالدم يفرق فيها بين دم الحيض ودم الاستحاضة
وسئل عن ما اذا ادعت الزوجة النكاح لثبوت المهر هل يثبت برجل وامراتين

قوله ثبت

بعدوه ... لا يجوز للحاكم ... فيما ...

قف

ام لا فاجاب اذا وقعت الدعوى بالمهر ثبت بما يثبت به المال حتى الشاهد واليمين
وسئل عن فقيه كشف راسه حيث لا يعتاد او قبل زوجته بحضرة الناس
مرة واحدة هل ترد شهادته او تكون صغيرة فاجاب ترد الشهادة بخارم
المروة وان لم يتكرر وفارق الصغيرة بانها لا تدل على عدم المبالاة الا اذا تكررت
وحدها او مع صغائر اخرى حتى غلبت معاصيه طاعاته واما خارم المروة فانه
بالمرة الواحدة يدل على عدم المبالاة بعرضه وحرمه ومن لا يبالي بذلك لا يتوقى
الزور ونحوه كالتساهل في الشهادة فردت شهادته بالمرة الواحدة لعدم الثقة بقوله
حينئذ وسئل عن الحسود اذا صدرت منه صغيرة بجوارحه بسبب الحسد
الباطن الذي هو كبيرة واقر بذلك هل ترد شهادته ام لا وكذلك يسال في الكبر
فاجاب بان كلا من الحسد والكبر كبيرة كما بينته في كتابي الزواجر عن اقتراف
الكبائر وحينئذ فكل منهما بمجرده يقتضي الفسق ورد الشهادة سواء اوجدت معه معصية
اخرى ام لم يوجد معه معصية ابدا لان كل ما قيل انه كبيرة يكون بمفرده مبطلا
للعدالة ورادا للشهادة وسئل عن المتنقبة اذا قال ابوها او امها هذه بنتي
او عدل هذه بنت فلان هل يجوز التحمل عليها ام لا فان قلتم لا والعمل على خلافه
فهل يأثم من يتحمل عليها باذنها للقاضي في عقد النكاح في هذه الصورة ام لا فاجاب
بان العمل على جواز التحمل على المتنقبة اذا عرفها للشاهد عدل موثوق به سوا اراد الشهادة
عليها في نكاح او غيره ويجوز للشاهد ان يعتمد هذا التعريف ويشهد به مستندا
اليه وسئل عن من زنى بحليلة احد فهل يشترط في صحة توبته ان يستحل زوجها
ما لم يخش فتنة او مطلقا او لا يجب ذلك من اصله فاجاب بقوله ذكرت في كتاب
الزواجر عن اقتراف الكبائر ما يعلم منه الجواب عن ذلك وهو قال الزركشي رايت
في منهاج العابدين للغزالي ان الذنوب التي بين العباد اما في المال فيجب رده
عند المكنة فاذا عجز لفقر استحله فان عجز عن استحلاله لغيبته او موته وامكن التصدق
عنه فعله والا فليكثر من الحسنات ويرجع الى الله تعالى ويتضرع اليه في ان يرضيه عنه
يوم القيمة واما في النفس فيمكنه او وليه من القود فان عجز رجع الى الله تعالى في ارضائه
عنه يوم القيمة واما في العرض فان اغتبته او شتمته او بهته فحقك ان تكذب نفسك | اوبهته صح

بين يديه

ذلك
بين يدي من فعلت ذلك معه ان امكنك بان لم تخش زيادة غيظ وهيج فتنة في اظهار
فان خشيت ذلك فالرجوع الى الله ليرضيه عنك واما في حرمه فان خنته في اهله او ولده
او نحوه فلا وجه للاستحلال والاظهار لانه يولد فتنة وغيظا بل يتضرع الى الله تعالى
سبحانه ليرضيه عنك ويجعل له خيرا كثيرا في مقابلته فان امنت الفتنة والهيج وهو نادر
فتستحل منه واما في الدين بان كفرته او بدعته او ضللته فهو اصعب الامر فتحتاج الى
تكذيب نفسك بين يدي من قلت له ذلك وان تستحل من صاحبك ان امكنك والا
فالابتهال الى الله تعالى والندم على ذلك ليرضيه عنك انتهى كلام الغزالي قال الاذرعي وهو
في غاية الحسن والتحقيق انتهى وقضية ما ذكره في الحرم الشامل للزوجة والمحارم كما صرحوا
به ان الزنا واللواط فيهما حق للادمي فتتوقف التوبة منهما على استحلال اقارب المزني
بها او الملوط به وعلى استحلال زوج المزني بها هذا ان لم يخف فتنة والا فليتضرع
الى الله تعالى في ارضائهم عنه ويوجه ذلك بانه لا شك ان في الزنى واللواط الحاق عار
اي عار بالاقارب وتلطيخ فراش الزوج فوجب استحلالهم حيث لا عذر فان قلت
ينافي ذلك جعل بعضهم من الذنوب التي لا يتعلق بها حق ادمي وطء الاجنبية فيما دون
الفرج وتقبيلها من الصغائر والزنى وشرب الخمر من الكبائر وهذا صريح في ان الزنا
ليس فيه حق ادمي فلا يحتاج فيه الى استحلال قلت هذا لا يقاوم كلام الغزالي
لا سيما وقد قال الاذرعي فيه انه في غاية الحسن والتحقيق فالعبرة بما دل عليه دون غيره
على انه يمكن الجمع بحمل الاول على زانية لا زوج لها ولا قريب فهذه يسقط فيها الاستحلال | لتعذره وان الثاني على من لها زوج او قريب ولم يمكن الاستحلال صح صح
بلا فتنة فيجب ولا تصح التوبة بدونه وقد يجمع ايضا بان الزنى من حيث هو فيه حق لله
اذ لا يباح بالاباحة وحق لادمي فمن نظر الى حق الله تعالى لم يوجب الاستحلال ولم ينظر اليه
وهو محمل عبارة غير الغزالي ومن نظر الى حق الادمي اوجب الاستحلال ويؤيده قول ابن عبد السلام
فيمن اخذ مالا في قطع الطريق هل عليه الاعلام به ان غلبنا عليه حق الله تعالى لم يجب الاعلام | خف
به وان غلبنا في الحد حق الادمي وجب اعلامهم ليستوفيه الامام به ثم رايت ابن الرفعة
نقل نقلا عن الاصحاب للمعصية التي لا حق فيها للعباد بتقبيل الاجنبية وهو يفهم ان وطئها
فيه حق للعباد وحينئذ فيوافق كلام الغزالي انتهت عبارة الزواجر وفيها الجواب الصريح عن
ما في السوال وزيادة وبالله التوفيق وسئل عن امر الواعظ او المزني لمن يتوب بعض

بلغ مقابلة

فإجاب بقوله حلق الشعر سنة في النسك
بعض شعره او حلق كله هل له مستند ام لا
واما في غيره فان شق تعهد الشعر فهو افضل والا فالترك افضل وعند خشية التاذي
بيقائه يكون من التداوي المأمور به وحلق بعض الراس مكروه. قال ابن عبد السلام
والغالب من احوال الصحابة رضي الله عنهم حلق النسك ومن ثم كان الحلق من شعار
الخوارج واما قص الشعر فهو على وفق ما كان عليه النبي صلى الله عليه وسلم واصحابه رضي الله عنهم
فان فعل بالتائب بقصد الايتساء بهم فلا باس او بقصد انه من مندوبات التوبة فلا
ولا يقاس ذلك بحلق الراس عند الاسلام لان شعر الكفر افتح من شعر غيره فافهمه

قف انظر كيفية صفة اخذ العهد على التائب

ذكر العارف سيدي يوسف العجمي ان صفة اخذ العهد على التائب ان يذكر له شروط
التوبة ثم يضع باطن يده اليمنى على باطن يد التائب اليمنى ويذكر له ان التوبة لها
جميعا الفولة تعالى وتوبوا الى الله جميعا ويسكت الشيخ ويغمض عينيه ويخرج بقلبه من البين
ويعتقد ان الله هو الذي يتوب عليه ويرفع الشيخ صوته قائلا اعوذ بالله من الشيطان الرجيم
بسم الله الرحمن الرحيم استغفر الله العظيم ثلاث مرات ويقول في الاخيرة واتوب
اليه واساله التوبة والتوفيق لما يحب ويرضى وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله
وسلم تسليما كثيرا ويسكت التائب ويغمض عينيه ويقول كما يقول الشيخ وحكى هذا
رواية من طريق لبس الخرقة من الاخذ على التائب هذه الى النبي صلى الله عليه وسلم قال
بعضهم والذي يفعله اهل العصر ان يذكر له شروط التوبة ويأخذ يده في يده ويعاهد الله
تعالى على اتباع الطاعة واجتناب المعصية ثم يتلو عليه قوله تعالى فمن نكث فانما ينكث
على نفسه الى آخر الآية وهذا كله ماخوذ من بيعة الصحابة رضوان الله عليهم اجمعين
انتهى والذي اثرناه عن مشايخنا اهل الطريق ان الشيخ يذكر للمريد شروط التوبة
ويحرضه عليها وعلى ملازمة الصلوات والذكر بلا اله الا الله ليلا بعد صلاة العشاء
ساعة طويلة حتى ينام على الذكر ثم قيام الليل وصلاة اكمال الوتر ثم الذكر بعده ساعة كذلك
الى الفجر ثم الذكر من بعد صلاة الصبح واذكار الصلوات الى طلوع الشمس ثم صلاة الضحى
ليمضي في اسبابه وقلبه مشتغل بالذكر فلا يقدر الاسباب على حجبه بالكلية الها بل تسرد معه
وهو مباشر للاسباب يستفيد من بركة الذكر وقيام الليل الى المساء ثم بعد ان يحرضه
على جميع ذلك وعلى بر الوالدين وصلة الرحم يذكر الشيخ ثلاثا سوالية والمريد جالس

طارق

طارق بين يديه ثم يذكر المريد ثلاثا والشيخ طارق ثم يقرأ شيء من القرآن وقد يقع في
بعض الاحيان ذكر سلسلة الذكر وهي سلسلة الخرقة السابقة في باب اللباس
المنتهية الى الحسن البصري عن علي عن النبي صلى الله عليه وسلم وكان بعض مشايخنا
يشير الى اعتراض المحدثين على هذه السلسلة بنحو ما سبق ثم لا يلتفت الى ذلك الاعتراض
معتمدا على نحو ما مر ثم في رده وكان بعض مشايخنا يقرأ فمن نكث فانما ينكث على نفسه
الآية وسئل هل يحرم وصف الخمر الواقع في اشعار كثير ام لا فاجاب بقوله
صرح النووي رحمه الله في المجموع بحرمة ذلك لا يقال ينافيه ما وقع في بانت سعاد
التي انشدت بين يدي النبي صلى الله عليه وسلم وشعر كثير من الصحابة رضي الله عنهم
من ذكر الخمر ومدحها لانا نقول يحتمل ان تلك الاشعار الصادرة منهم كانت قبل
تحريمها وبفرض وقوع شيء منها بعد التحريم فهو مذهب صحابي لم ينتشر فان قلت
هذا ممكن في حق الصحابة فما الجواب عن ما وقع في كلام كثير من العلماء حتى التابعين
كما هو مشهور عنهم مذكور في تراجمهم قلت يجمع بين ذلك وما قاله النووي بان
ما قاله في اوصاف ينشأ منها مدح حرمة الدنيا المحرمة وما وقع لهم في مدح مطلق
الخمر الممكن حملها على خمر الجنة او الخمرة المعنوية التي تطلق مجازا واستعارة على نحو
ذوق المحبوب والنشأة الحاصلة من المحبة المحمودة وغير ذلك من نظائره في الكلام
من الائمة في اشعارهم سيما السادة الصوفية رضوان الله عليهم وسئل عن ما اذا
فاتت شروط العدالة التي ذكروها من اهل جهة فهل يجوز الحكم بمن غلب على الظن
صدقه فاجاب بقوله صريح كلام الاصحاب انه لا يجوز الحكم واختار ابن عبد السلام
ما لا يجري على قواعد المذهب ولا يبعد منه خلافا لمن وهم فيه وهو قبول شهادة من
غلب عليه صدق اللهجة ولا يعرف له كذب وتبعه جمع متاخرون بل زاد بعضهم
فقال ينبغي ان يجتهد القاضي في ذلك حيث عم فقد العدالة ويحكم بالظن فان غالب
الاحكام الشرعية مبنية على الظنون فيقوى القول بوجوب الحكم على القاضي
بما ظهر له بعد الاجتهاد وتحري طلب الحق فيجوز الحكم بل يجب ويقضي به كما يفعل به
لو كان الشاهدان عدلين انتهى وعجيب من قول بعض العصريين وهذا هو المعتمد
وقد قال به بعض الائمة من غير اصحابنا فلا محيص عنه بل اقطع به والا لزم التمادي

في الفجور بل في الكفر اعاذنا الله من ذلك وقد اشار بعض المتاخرين الى جواز شهادة
الفاسق في النكاح اذا فاتت العدالة في شهود البلد وهو ظاهر فلبعمل ذلك
وان لم يصرح به المفرعون وقد افتيت به مرارا واقوى شاهد على ذلك ان الاحكام
الشرعية معتبر فيها الظن فلا يعدل عن الحكم به انتهى وفيه انظار شتى لا يخفى بعضها
على من له ادنى ذوق او ممارسة بالقواعد فالحق ان يقال لمن ابتلي بالحكم في ناحية
ليس في اهلها عدل ان يقلد غير الشافعي في قبول شهادة المستور في النكاح وغيره
واما حكمه بشهادته على انه مذهب الشافعي فهو حكم باطل لما علمت مما قررته ان اختيار
القبول لا ينبني على قواعد المذهب وليس ممن اختاره من هو من اهل الاجتهاد في
المذهب فكان ذلك شيئا خارجا عن المذهب بالكلية فلا مساغ لجعله من المذهب
ولو وجها ضعيفا فضلا عن قول بعض الشافعية انه المعتمد وافتيت به مرارا او نحو ذلك
من كلماته التي لا ينبني شيء منها على القواعد وسئل بما لفظه ذكروا ان القهوة
اذا ديرت على هيئة الخمر بعادة الشربة حرمت نبه عليه جماعة من اليمنيين هل ايقال
يكره ذلك كما كره بعض الائمة تسميتها قهوة لانه من اسماء الخمر وما هيئة ادارة
الخمر التي بعادة الشربة بناء على القول بالحرمة ليجتنب ذلك فاجاب بقوله ذكرك
حرمة ادارة القهوة على هيئة ادارة الخمر صحيح صرح به الاصحاب في ادارة السكنجبين
وغيره وكيفية تلك الادارة على ما يتعارفها الناس اليوم لم يجر عندنا لانا سالنا من
شربوها وتابوا منها فاختلف وصفهم لتلك الكيفية حتى قال بعضهم انها تختلف
باختلاف الاقاليم وقال بعضهم انها لا تكون غالبا الا مع رواحين وما كل مخصوصة
وغير مخصوص والاصطربة وقال بعضهم لا بد مع ذلك من ساق مخصوص وكيفية
لوضع انائها الذي تفرغ منه في كاسها وقد اشار اصحابنا الى بعض ذلك حيث قالوا
انها تكون باقداح مع كلمات يتعارفها الشربة بينهم ويؤيده ذلك قوله تعالى يتنازعون
فيها كاسا لا لغو فيها ولا تاثيم قال المفسرون بخلاف خمر الدنيا اي فانهم يديرون
فيها الكاس على غاية من اللغو والاثم بالكلمات القبيحة المتعارفة بينهم فاذا ادير
القهوة الحادثة الآن كهيئة ادارة الخمر حرمت ادارتها والا فلا اما شربها فهو جائز
بشرط سواء اديرت كذلك ام لا فتلك الكيفية التي الخمر ليست محرمة لاصل الشرب وانما

قف

لا تكون الا بقدح واحد وقال بعضهم صح

قف

هي محرمة

هي محرمة لتلك الافعال المحاكية لافعال شربة الخمر وليس مطلق الادارة حراما الا ترى انه
قد ادير اللبن في حضرته صلى الله عليه وسلم على اصحابه في مسجده الشريف واما
تسميتها قهوة فهو لا يقتضي تحريما مطلقا لان الاسامي لا تقتضي تشبيها وتلك الادارة انما
حرمت لاستلزامها التشبه بالعصاة ومن تشبه بقوم فهو منهم وسئل عن اخبار
الرجل بطلاق فلان او موته او توكيله هل يقبل او لا بد من شاهدين وهل يقبل الكتاب
المجرد عن الشهادة اذا عرف انه خط المرسل او لا وهل يكتفي في غير القاضي بذلك او لا
فاجاب بقوله يجوز لمن اخبره عدل بذلك ان يعمل به بالنسبة لما يتعلق بنفسه فقد
قالوا لو اخبر عدل امراة بموت زوجها او طلاقه جاز لها ان تتزوج فيما بينها وبين الله
وكذا الخط الموثوق به اذا حفته قرائن بانه قصد مدلول تلك الكتابة لان المدار على
ما يغلب ظن صدق الامارة واما بالنسبة لحق الغير او لما يتعلق بالحاكم فلا يجوز اعتماد
عدل ولا خط ولا غيرهما من كل ما ليس بحجة شرعية وسئل عما اذا تزوجت امراة
باثبات بلوغها بالسن فلما طلقت جاءت القاضي واخبرت بانها لم تر الدم الا ساعة
او لحظة وادعى اهلها انهم حسبوا ان رؤية الدم كافية هل تقبل او لا وان ادعت
بلوغها بالسن وشهدت بذلك بينة او ادعت بلوغها بالاحتلام هل يجوز تزويجها
او لا فاجاب بقوله هذا السؤال غير محرر لانها اذا طلقت وانقضت عدتها ان كانت
قد وطئت جاز تزويجها بكل تقدير لان النكاح الاول ان صح فقد وقع الطلاق وان لم
يصح فلا نكاح فاذا انقضت عدتها حلت يقينا وايضا اذا كان قد ثبت بلوغها بالسن
فاي حاجة لدعواها انها لم تر من الدم الا لحظة او لدعوى اهلها المذكورة وقول السائل
وان ادعت بلوغها الخ كلام غير طائل فليحرر ذلك فان عبارته لم تطابق مراده اصلا
وسئل عن شخص نقل عن الشيخ جلال الدين السيوطي انه اورد حديثا في الجامع
الصغير ان لاعب الشطرنج ملعون وان الناظر اليه كاكل لحم الخنزير فهل الناقل لذلك
مصيب او لا فاجاب بقوله نعم نقل الجلال شكر الله سعيه في جامعه ذلك وهو قوله
صلى الله عليه وسلم ملعون من لعب الشطرنج والناظر اليه كاكل لحم الخنزير وذكرت في كتابي
كف الرعاع من محرمات اللهو والسماع احاديث اخر في ذلك منها قوله صلى الله عليه وسلم
ان الله عز وجل في كل يوم وليلة ثلثمائة وستين نظرة الى خلقه يرحم بها عباده ليس

قف تامل ما في هذه الاجوبة

لصاحب الشاه نصيب وصاحب الشاه هو لاعب الشطرنج ومنها قوله صلى الله عليه وسلم
اشد الناس عذابا يوم القيمة صاحب الشاه وقوله صلى الله عليه وسلم لا يلعب بها
اي الشطرنج الا كل جبار والجبار في النار لا يوقر فيه الكبير ولا يرحم فيه الصغير وقوله من
لعب بالشطرنج فقد عصى الله ورسوله وقوله من لعب بالشطرنج فقد قارف
شركا ومن يشرك بالله فكانما خر من السماء وقوله الشطرنج ملعونة ملعون من لعب بها
وقوله الناظر الى من يلعب بالشطرنج كالغامس يده في لحم خنزير ومنها انه صلى الله
عليه وسلم مر بقوم يلعبون بالشطرنج فقال ما هذه الكوبة الم انه عنها لعن الله من
يلعب بها وفي رواية لعنة الله من يلعب بها ومنها قوله صلى الله عليه وسلم نفر
من امتي لا يكلمهم الله ولا ينظر اليهم ولهم عذاب اليم المانعون الزكوات والنائمون عن
العتمات والملذذون بالقهوات واللاعبون بالشاهات والضاربون بالكوبات
للحديث وقوله صلى الله عليه وسلم يغفر ليلة النصف من شعبان لكل مسلم الا لصاحب الشاه
يعني الشطرنج والاحاديث والاثار في ذم لاعبها كثيرة بينتها مع سندها وسند
تلك الاحاديث وما قاله الناس فيها في كتابي المذكور ثم هذه الاحاديث مؤيدة لقول
كثير من العلما بحرمة الشطرنج مطلقا وحملها ائمتنا على ما اذا اقترن بلعبها نحو قمار
او اخراج صلاة عن وقتها او شتم او ايذا واما اذا اخلت عن ذلك فهي مكروهة ومع ذلك
ينبغي اجتنابها وسئل عن التوبة من الغيبة او نحو القذف او الخيانة في الاهل
او الزوجة هل يتوقف على ذكر ذلك لصاحب الحق اذا لم يكن علمه وتحليله او لا فاجاب
بقوله نعم لابد من ذكر عين ذلك الذي ظلمه به ما لم يخش فتنة لتوقف التوبة المكفرة
لذنب الادمي على وصول حقه اليه او ابرائه منه والابراء يتوقف على علمه لبطلان
الابراء من المجهول فان خشي فتنة او مات ذو الحق او غاب وتعذر استحلاله حكم بصحة
توبته كما اشار اليه بعضهم وقيده بما اذا علم الله منه حسن النية وصح ينبغي له اكثار
الطاعات عسى الله تعالى ان يرضي عنه خصمه او يعوضه بدل ما يوخذ من حسناته
لخصمه او يخفف عنه عقاب ذلك الظلم وقد صرح الائمة بنحو ما قررته ففي اذكار
النووي رحمه الله لابد في التوبة من حق الادمي من رد ظلامته اليه وطلب عفوه عنها
وهل يكفي العتاب ان يقول قد اغتبتك فاجعلني في حل او لابد ان يبين ما اغتابه به

وجهان

وجهان لاصحابنا احدهما يشترط بيانه فان ابراه من غيبة لم يصح كالابراء من مال
مجهول والثاني لا يشترط لان هذا مما يتسامح فيه ولا يشترط علمه بخلاف المال والاول
اظهر لان الانسان قد يسمح بالعفو عن غيبة دون غيبة فان كان صاحب الغيبة ميتا
او غائبا فقد تعذر تحصيل البراة منها لكن قال العلما ينبغي ان يكثر الاستغفار له
والدعا ويكثر من الحسنات انتهى وفي تفسير السبكي ورد في الغيبة تشديدات كثيرة
حتى قيل انها اشد من الزنا من جهة ان الزاني يتوب فيتوب الله عليه وفاعل
الغيبة لا يتاب عليه حتى يستحل من المغتاب وروي ذلك في حديث لكن سنده
ضعيف قال وهذا وان كان في حقوق الادميين كلها ففي الغيبة شي اخر وهو هتك
الاعراض وانتقاص المسلمين وابطال الحقوق بما قد يترتب عليها وايقاع الشحنا
والعدا والاثم قال فان قلت ما تقول في حديث كفارة الاغتياب ان تستغفر
لمن اغتبته قلت في سنده من لا يحتج به وقواعد الفقه تاباه لانه حق ادمي
فلا يسقط الا بالابرا فلا بد ان يتحلل منه فان مات وتعذر ذلك قال بعض الفقها
يستغفر له فاما ان يكون اخذه من هذا الحديث واما ان يكون المقصود ان يصل اليه
من جهته حسنات عسى ان يعدل ما احتمل من سيئاته وان يكون سببا لعفوه عنه في عرصات
القيمة والا فالقياس انه لا يسقط ايضا نعم بالنسبة للاحكام الدنيوية كقبول
الشهادة اذا تحققت منه التوبة وعجز عن التحلل منه بموت ونحوه يكفي ذلك انتهى
وقوله من جهة ان الزاني الخ يقتضي انه لا يلزم الزاني الاعلام بالزنى وطلب التحلل منه
بعد اعلامه له به وليس كذلك فقد صح في مسلم وغيره قوله صلى الله عليه وسلم ما من رجل
يخلف رجلا في اهله فيخونه فيهم الا نصب له يوم القيمة فيقال له هذا خانك في
اهلك فخذ من حسناته ما شئت حتى ترضى اترون يدع له من حسناته شيئا وهو صريح
فيما قررته من ان من خان رجلا في زوجته بزنى او غيره فقد ظلمه فيطالبه في القيمة وهذا
حق ادمي فتتوقف التوبة على التحليل منه بعد اعلامه للزوج بما فعله بعينه نعم
ان علم او ظن انه يترتب على المزني بها ضرر من زوجها او اهلها كالقتل الموجود اليوم
فالاوجه انه لا يلزمه الاخبار بل يلزمه الكتم فان قلت كيف يلزمه رعاية ضررها
دون بقا الحق عليه في الاخرة قلت القاعدة انه اذا اجتمع ضرران قدم اخطرهما

فائدة اذا اجتمع ضرران قدم اخطرهما

وضررها اخطر بلا شك لان ضرره يقبل الازالة بغير الاخبار كالاستغفار وارضا الله الخصم
ونحو ذلك على انه ليس على ثقة بل ولا ظن ضعيف انه اذا اخبره حلله لان النفوس جبلت
في مثل هذا على سرعة الانتقام غالبا فالقرينة هنا قوية على ان ضرره لا يزول بالاخبار
وعلى ان ضررها يزول بالكتم فوجب الكتم ويكون ذلك عذرا له في صحة توبته من غير
اخبار على ما مر ثم رايت بعضهم ابدى في وجوب الاخبار او امتناعه احتمالات
ورجح ما ذكرته فقال ولو خاف من ذكر ذلك الضرر على نفسه فالظاهر انه لا يعذر لان التخلص
من عذاب الآخرة بضرر الدنيا مطلوب وقد اقر جماعة من السلف بالزنى ليطهرهم الحد
وهو حق لله والستر فيه اولى فكيف حق الادمي ويحتمل ان يقال يعذر بذلك ويرجى
من فضل الله تعالى ان يرضي عنه خصمه اذا علم حسن نيته انتهى واحتمال الثاني هو الاوجه
بل الاول عجيب منه لانه لا يتوجه الا لو كان يبرا بمجرد الاخبار اما اذا لم يبرا الا بالتحليل
والحال انه ظن انه لا يفعله وانه يلحقه ما يضره فكيف يقال بانه يفعله مع ذلك ولا
حجة فيما ذكره عن المقرين بالزنا اما اولا فهم متبرعون بالاقرار والافضل لما ذكر ان الستر اولى
فناسبه ان الاخبار هنا لا يجب كالاقرار ثم واما ثانيا فالاقرار يحصل المقصود لهم
من التطهير بالحد ولا كذلك الاخبار هنا فان المبري هو العفو بعده واني لهم من
خشي منه البطش بالحبس كما هو الفرض ولو توقف رضاه على مال بذله له والغيبة
له في ذلك وحج لا يعذبه القادر عليه في عدم الاخبار فيما يظهر واعني بقدرته عليه
ان يكون معه ما يلزمه صرفه في الكفارة لو لزمته ثم رايت عن منهاج العابدين
للغزالي ما يؤيد ما قدمته في خشية خوف الفتنة او الضرر وهو واما الحرمة بان
خنته في اهله او ولده او نحوه فلا وجه للاستحلال والاظهار فانه يولد فتنة وغيظا
بل تفزع الى الله سبحانه ليرضيه عنك ويجعل له خيرا كثيرا في مقابلته فان امنت الفتنة
والهيج وهو نادر فتستحل منه ثم قال وجملة الامر ما امكنك من ارضا الخصوم عملت
وما لم يمكنك راجعت الله بالتضرع والصدق ليرضيه عنك فيكون ذلك في مشية الله
يوم القيمة والرجا منه بفضله العظيم واحسانه العميم انه اذا علم الصدق من قلب العبد
فانه يرضي خصماه من خزائن فضله يوم القيمة انتهى

باب الدعوى والبينات

سئل عن رجل ادعى انه استحق الشرب من هذه البير لارضه واقام عليه بينة

قف ما امكنك من ارضا الخصوم عملت وما لم يمكنك راجعت الله تعالى بالتضرع والصدق

بلغ

فهل تسمع هذه الدعوى ام لا تسمع حتى يذكر قدر الشرب واذا ادعى اني امر في هذا الموضع
او اني سقيت من البير فهل تسمع هذه الدعوى او لا بد من ذكر الاستحقاق فاجاب
بان الذي يظهر من كلامهم ان دعوى استحقاق الشرب من بير كذا لا يشترط في صحتها
بيان قدر الشرب لانه متعذر لان الارض اذا استحقت شربا من ارض لا ينضبط بالكفاية
وهي تختلف باختلاف الزمن والمزروع في تلك الارض وبقلة ماء البير وكثرته فاقتضت
الضرورة سماع الدعوى بذلك مع عدم بيان قدره قياسا على المسايل التي استثنوها
من اشتراط العلم بالدعوى بل مسئلتنا اولى من كثير من المسايل كما يعرف بتاملها
ويؤيد ذلك قولهم ومما يغتفر فيه الجهل بالدعوى دعوى ان له طريقا او حق
اجرا الماء في ملك فلان وحده ولم يحصر حقه في جهة منه فان انحصر وجب بيان
حقه وعلى هذا حمل اطلاق النفي الوجوب وعلى الحصر الاول حمل اطلاق الهروي
عدم الوجوب ولا تسمع دعواه انه يمر في هذه او يسقي من هذه لانه قد يكون
متعديا بذلك بل لا بد من ذكر الاستحقاق او نحوه وسئل اذا ادعى رجل على انسان هذه
العين استحقها وقال المدعى عليه ملكي او ملكي ورثتها من ابي ولم يجد المدعي
بينة فهل يكفي قوله في يمينه انه ملكه او لا بد من نفي الاستحقاق واذا ادعى انه
مورثك باعني هذا الموضع او رهنته فهل يحلف الوارث على البت ام على النفي
حيث كانت الدعوى على الميت فاجاب بانه اذا قال استحق العين باجارة او نحوه
لم يكف في جوابه انها ملكه لانه لا ينافي الدعوى وان قال استحقها ملكا كفاه في
الجواب ذلك وان اطلق استفصل عن سبب استحقاقه ولم يقنع منه باطلاق الاستحقاق
لان لح بان يختلف المراد منها فوجب تعيين المراد منها والوارث مخير فيما ذكر
بين ان يحلف على البت او على نفي العلم وسئل عن رجل ادعى على انسان انك اقررت
ان ليس لي عندك شي او انك صالحتني على كذا او انك اقررت ان لي عندك كذا
فقال المدعى عليه بعتك مكرها او اقررت مكرها او صالحتك مكرها ونحو ذلك
مما في السوال واقام على الاكراه بينة فهل يجب على الحاكم او المحكم ان يستفصل الشهود
على الاكراه وهل على الشهود ان يبينوا له الاكراه ام لا يجب على الشهود ولا على الحاكم
او على المحكم ان يستفصل وحيث كان اهل البلد منهم من يعرف حد الاكراه واكثرهم لا يعرف

قف على انه لو ادعى شرب ارضه من بير كذا واقام بينة سمعت واغتفر الجهل بالمدعى به للضرورة

مما يغتفر فيه الجهل بالدعوى دعوى ان له طريقا او حق اجرا الماء في ملك فلان وحده ولم يحصر حقه في جهة

قف لا تسمع الدعوى بانه يمر من هذه او يسقي من هذه لانه [illegible] من ذكر الاستحقاق

معاني

حد الاكراه فهل تقبل شهادتهم به مجملة فاجاب لابد في الشهادة بالاكراه من التفصيل
سوا كان الشاهد ممن يعرفون حد الاكراه ام لا لاختلاف العلما فيما وجدناه
في ضابطه فوجب بيان الواقع منه للحاكم حتى ينظر فيه هل هو مطابق للاكراه شرعا
ام لا بل الذي يتجه انه لا يكتفي هنا بالاطلاق ولو من الفقيه الموافق لما اشرت اليه
من كثرة اختلاف المتقدمين في حده واختلافه باختلاف الابواب وسئل
عن صغيرة مات ابوها وعمرها نحو ست سنين فرفع رجل امرها الى قاض حنفي
فقال له زوجها لي فزوجه بها مع كونه غير كفو لها ثم اثبت اخر ان اباها زوجه بها
بين يدي قاض حنفي فابطل العقد الاول ثم ادعى صاحبه ان اباها زوجه بها قبل
العقد الثاني فهل تسمع دعواه وبينته اولا فاجاب بقوله الذي نقله الشيخان
في الروضة واصلها عن القفال واقراه بل صوبه في الروضة ان الزوج لو قال للولي
زوجها كان اقرارا بالطلاق وصرح بما فيه وح فقول الزوج الاول للقاضي بعد
موت ابي الصغيرة زوجها لي يكون اقرارا منه بزوال نكاحه الاول وان كان كفوا
لها ويؤيد ذلك قبوله التزويج الثاني من القاضي ففي الانوار لو تزوج بمطلقته
ثلاثا بعد امكان التحليل ثم مات وادعى وارثه انها لم تتحلل فلم يصح نكاحه فلا ترث
منه لم تسمع دعواه لان اقدام مورثه على التزوج اقرار منه بوقوع التحليل انتهى
فكذلك اقدام هذا على النكاح الثاني اقرار منه برفع النكاح الاول اذا تقرر
ذلك علم ان المعتد به من العقود الثلاثة هو العقد الثاني واما الثالث فباطل
لسبق الثاني له واما الاول فالاقدام على الثالث وسؤال القاضي الذي هو الولي
فيه متضمن للاقرار برفعه فوجب العمل بالعقد الثاني وحده وسئل عن رجل ادعى
على اخر اني اودعتك عشرة دراهم مثلا فقال المدعى عليه قد تلفت ولم يذكر سببا
فهل يجب على الحاكم ان يساله على السبب ام لا يجب بل يقتصر في دعواه على التلف
وقد اختلف مفتيان في هذه المسئلة فقال احدهما يكفي اطلاق الدعوى بالتلف
كما ذكره النووي في المنهاج وغيره ذلك وقال الثاني لا يكفي الاقتصار في الدعوى على
التلف بل لابد من ذكر سبب التلف حتى ينظر الحاكم في ذلك وهذا اذا كان المودع لا يبرا
ما يضمن به من السبب وما لا يضمن فما الصواب عندكم في ذلك فاجاب بان الصواب

مع

مع المعنى الاول القايل بان ذكر سبب التلف لا يجب وما قاله الثاني خطا منه مردود عليه
بل غير الامين كالغاصب لو ادعى التلف قبل تلفه قوله بيمينه ولا يلزمه بيان سبب التلف
فالامين كذلك من باب اولى ولا نظر الى ما ذكره الثاني سوا كان الوديع يعرف السبب
الذي يكون التلف به مضمنا ام لا لان المودع سبيله من ان يعين السبب ينفي الضمان
ويحلف عليه وسئل عن عين في يد رجل منذ مدة يتصرف فيها تصرف الملاك ادعى
عليه رجل اخر انها رهن تحت يده وانه اقر انها رهن تحت يده وان المدعي احضر المبلغ وادعى
رجل اخر ان العين ملكه وان ذا اليد غصبها واقر بغصبها وادعى صاحب اليد انها ملكه منذ
مدة بعيدة واقام كل منهما بينة فاي البينات تقدم وحيث اقام الراهن بينة بانها مرهونة عند صاحب
اليد وانه اقر برهنها عنده وانه عاجز عن الغصب وان المدعي قادر على الانتزاع واذا اقام
مدعي الغصب بينة انها ملكه وان ذي اليد غصبها وانه قادر على الغصب وان مدعي الغصب
قوي على الغصب فاي البينتين تقدم فاجاب بانه اذا شهدت بينة بانها ملك
مدعي الرهن وانه رهنها تحت يد من هي تحت يده وشهدت اخرى بانها ملك مدعي الغصب
وان ذا اليد غصبها منه او شهدت واحدة بانه اقر انه رهن هذه لفلان واخرى بانه اقر انه
غصبها من فلان كانت البينتان متعارضتين فيتساقطان وتبقى العين في يد من هي تحت يده
اما اذا شهدت الاولى بمجرد الرهن والثانية بملك مدعي الغصب وان ذا اليد غصبها منه فتقدم
الثانية لان معها زيادة علم ولا نظر فيما ذكر الى ان مدعي الغصب قادر على دفع الغاصب اولا
ولو شهدت الاولى بملك مدعي الرهن وبانه رهنها تحت يد ذي اليد والثانية بمجرد الغصب
قدمت الاولى وحكم بها لان معها زيادة علم هذا هو الذي يظهر في هذه المسئلة وسئل
عن عين تحت يد رجل يتصرف فيها منذ مدة بعيدة وادعى رجل اخر انها له خلفها له مورثه
وادعى صاحب اليد انها ملكه خلفها ابوه له فاي البينتين تقدم فاجاب بان بينة صاحب
اليد الشاهدة بانها ملكه مقدمة على بينة الخارج مطلقا وسئل عما اذا احضر المدعي
والمدعى عليه فادعى الاول دعوى غير صحيحة يعلم منها الفقيه وغيره المراد فهل للقاضي
الاقدام على الفصل والزام المدعى عليه بالجواب فانا لو كلفناهم تحرير الدعوى لادى الى
حرج فاجاب بان عدم صحة الدعوى ان كان لاختلال شرط من شروطها لم يجز للقاضي
الزام المدعى عليه بالجواب بل يسكت او يقول للمدعي صحح دعواك او وكل من يصححها وان

بلغ

كان الاختلاف بشيء آخر ليس من شروطها كلحن يغير المعنى لكن يعلم المراد منه فلا عبرة به ويجب
عليه الزام المدعى عليه بالجواب وقد صرح اصحابنا بما ذكرته ثانيا فقالوا لا يجوز للحاكم
ان يعلم المدعي كيفية الدعوى ولا ان يعلم الشاهد كيفية الشهادة لكنه لو تعدى وعلم احدهما
ذلك فادعى المدعي وادى الشهادة بتعليمه اعتد بذلك على ما بحثه بعض المتاخرين
ومما يدل عليه ما ذكرته قالوا لو قال من لا يعرف العربية لزوجته انت طالق ان دخلت
الدار بفتح ان لم تطلق الا بالدخول وان كان وضع لفظه انها تطلق في الحال لان العامة
لا يفرقون في مثل ذلك بين أنْ وإنْ ومن ثم ذكر جمع متاخرون وغيرهم انه لو قال العامي
زوجتك او انكحتك او بعتك بفتح التاء او ضمها او اتى بلحن آخر يغير المعنى لم يضر لانه لا يهتدي
لمدلولات الالفاظ فسومح فيها فكذا يقال بنظيره هنا وقول السائل نفع الله به
لو كلفنا هم تحرير الدعوى لادى ذلك الى الحرج يجاب عنه بانه لا حرج في ذلك لسهولة
رجوعه الى من يعرف ذلك فيعلمه له او توكيله من يعرف ذلك ليدعي به وسئل عن
ولي محاجير تساكن هو وايتام في محل واحد وفي المحل المذكور صندوق مقفل وفيه
امتعة ومفتاح القفل بيد المحاجير فكسر الولي الصندوق المذكور واخرج ما فيه من
الامتعة وادعى انها ملكه فمنع المحاجير من الاستيلاء عليها وادعوا ايضا انها ملكهم فهل
يثبت الملك لهم دونه او عكسه او يقال انه للولي ولهم لوجوده في ملكه وهل وجود
المفتاح في ايديهم دونه قرينة دالة على ملكهم له فاجاب بان ذلك يحتاج لتقديمه
وهي ان الشيخين قالا ما حاصله لو اختلف الزوجان حال الزوجية او بعده والهما
او وارثاهما او وارث واحد والآخر في متاع البيت الصالح لهما او لاحدهما فان كان لاحدهما
بينة قضي بها وان لم يكن بينة فان اختص احدهما باليد عليه حسا اي بطريق المشاهدة
والعيان او حكما بان كان في ملكه المختص باليد عليه دون صاحبه سوا كان ملكه حقيقة
او لا فالقول قوله بيمينه وما كان في يدهما حسا او في البيت الذي يسكنانه فلكل
واحد تحليف الآخر فان حلفا جعل بينهما وان حلف احدهما فقط قضي له انتهى قال
الاذرعي ولا خلاف في هذا عندنا والمراد بالبيت المنزل والمسكن سوا الدار والبيت
المفرد منها اذا لم يكن لهما يد على غيره منها قال جمع متقدمون وتبعهم الاذرعي والزركشي
وسواء في المسكون لهما المملوكة لهما او لاحدهما والمستعارة والمغصوبة ونحوها

قف لا يجوز للحاكم ان يعلم المدعي كيفية الدعوى ولا ان يعلم الشاهد كيفية الشهادة

قف

قال

قال الاذرعي والغرض ان يكون يد كل منهما على ما تحويه الدار من المتاع وحكم المتاع
فيما يسكنانه حكم المتاع الذي به قال الاذرعي ثم الظاهر ان ما اطلقوه في المتاع من
اثاث وغيره محله اذا استوت ايديهما الحكمية على السوا اما لو اختص احدهما بالدار وكان
بعض بيوتها متاع محرز عن الآخر ومفتاح الحرز وافقاله بيده دون يد صاحبه
فاليد على ما فيه لمالكه ونحوه دون الآخر فيما يظهر انتهى وتبعه الزركشي على هذا البحث
فقال ينبغي ان يكون هذا فيما كانت يدهما الحكمية عليه سوا اما ما اختص بموضع محرز
بقفل مفتاحه بيد مالك البيت دون غيره فاليد على ما فيه لمالكه وقال القاضي لو
تنازعا في عمارة دار وتقارا على ان اصل الدار لاحدهما فالقول قول مالك العرصة
لان العمارة تبع انتهى وكلامهما صريح في ان كون المفتاح بيد احدهما لا يكون قاضيا
بان اليد له الا اذا كان المحل الذي فيه الامتعة ملكا لمن مفتاحه بيده فلو سكنا دارا
مملوكة لاحدهما وفي مخزن منها امتعة والمفتاح بيد غير المالك لم تكن اليد عليها لمن
المفتاح بيده لانه عارض ما بيده من المفتاح ما هو اقوى منه وهو كون من ليس بيده
مفتاح مالكا لذلك المخزن الذي فيه الامتعة وعند هذه المعارضة يتجه ان تلك
الامتعة تكون بيدهما لان تلك المعارضة صيرت لا يد لاحدهما عليه بخصوصها واذا
انتفت خصوصية احدهما به كان في يدهما بحكم كونهما ساكنين فيها على حد سوا
قال الاذرعي قال الشيخ ابراهيم المروزي بعد ذكره ما سبق في الزوجين وهكذا الاخ
والاخت تنازعا في متاع البيت الذي يسكنانه وكذلك الاجنبي والاجنبية او الطفل
والبالغ يسكنان دارا واحدة فما فيها لهما بحكم اليد انتهى وهو من كلام شيخه القاضي حسين
في التعليق قال القاضي واذا وقعت المنازعة قام ولي الطفل مقامه في المنازعة
ورايت في روضة الحكام وتثبت اليد للطفل كما تثبت للبالغ وحكى جدي عن بعض
اصحابنا ان الصغير اذا كان تابعا لغيره قبل البلوغ بان كان يسكن دار ابيه او ابنه
ليسكن بسكنه وينتقل بانتقاله فلا يد له وان لم يكن تابعا بان كان مع اجنبي فاليد تثبت
للصغير ايضا وعن بعضهم انه اذا كان الصغير مع من ليس بولي فاليد تثبت له ايضا وان كان
وليا عن وصاية او نصب حاكم ففي ثبوت اليد له وجهان انتهى وهل الحكم كذلك لو كانا
رقيقين لسيدين او لاحدهما رقيقا وتكون اليد للسيدين او لاحدهما مع الحر الساكن

انتهى كلام الاذرعي واذا تاملت اطلاق المروزي في الطفل والبالغ واطلاق قول شريح
كما يثبت للبالغ وجدته قاضيا بان للطفل يدا مع وليه مطلقا سوا الطفل وغيره وبان
ما حكاه شريح عن بعض الاصحاب من التفصيل مقالة لكنها ظاهرة المعنى فليخص بها
ذلك الاطلاق وعليه يدل كلام القاضي الذي هو اصل كلام المروزي فانه لم يفرضه
الا في الطفل مع غير الولي بدليل قوله قام وليه مقامه في المنازعة ثم رايت ما ياتي
عن الاذرعي عقب كلام ابن عبد السلام وهو يوافق ما رجحته والذي يتجه من تردد الاذرعي
في الرقيق انه لا يد له مع الحر لانه لا يتصور له ملك وبان يده عين يد سيده مع ان معها
يدا اقوى منها بل لا نسبة بينهما غير بعيد جدا بخلافه مع مثله فان الذي يتجه فيه ايضا
ان اليد لسيديهما لانه لما لم تصلح يد واحد منهما اضطررنا الى تقدير السيد حينئذ
قال الاذرعي ايضا ليس في كلام الرافعي بيان ما يحلف عليه كل وقال الماوردي يحلف
كل منهما على نصفه لانه خالف على ما في يده دون ما في يد الاخر ثم قال وهذه المسئلة
مما تعم به البلوى ولا سيما بين احد الزوجين وورثة الاخر وفي القلب من بعض
صورها حزازة ومذاهب الناس مضطربة ولينظر في قول الائمة وان كانت اليد
لاحدهما حسا فالقول قوله بيمينه هل المراد كون اليد عليه حالة المنازعة فقط او اعم
من ذلك حتى لو اعترف احدهما باحتواء يده عليه بمفرده فيما سلف او قامت بينة بذلك
او رايناه لابسا كذا في زمن سابق على المنازعة هل يقضي بانفراده باليد وكذا ركوب
الدواب وغير ذلك الظاهر نعم ولم ار فيه تصريحا او يفرق بين ان يصرح الخصم او البينة
بطول مدة اليد اولا حتى يكفي ذلك مرة واحدة او يوما مثلا هذا محل نظر وتامل انتهى
والذي يتجه وعليه يدل كلامهم في صور ان الاعتبار بوضع اليد عليه حالة المنازعة
ما لم يثبت ببينة او باقرار الخصم ان يد احدهما كانت منفردة به في زمن قبل ذلك ولو مرة
لان الاصل في اليد انها تدل على الملك فاذا انفردت في الزمن السابق دلت على انفراد
صاحبها فيه بالملك واذا ثبت فالاصل دوامه ولا يعارضه وضع يد الاخر عليه حالة
المنازعة لان يده عارضتها يد الاخر وهي اقوى لاستقلالها بالملك في الزمن السابق
فرجحت على يد الاخر بخلاف ما لو جاءا واضعين يدهما عليه ولم يثبت لاحدهما عليه
في الزمن السابق يد فانه لا مرجح لاحدهما على الاخر فاشتركا فيه على السوا وان كانا

قف على ان الاعتبار بوضع اليد حالة المنازعة ما لم يثبت ببينة او اقرار الخصم ان يد احدهما كانت منفردة به قبل ذلك ولو مرة

بيد احدهما

بيد احدهما اكثر ومن ثم قال الشافعي رضي الله عنه في الام لو تداعيا عمامة في يد احدهما قدر
ذراع منها وباقيها في يد الاخر فهي بينهما نصفين لانها في يديهما كما لو تنازعا دارا احدهما
جالس في صدرها والاخر في صحنها او دهليزها قال الماوردي وهكذا لو كان احدهما
على سطحها والاخر في سفلها كانا عندنا في اليد سواء سواء كان السطح محجرا ام لا وقال
الماوردي ايضا ولو تنازعا في ظرف وبيد احدهما عليه والاخر على المتاع اختص كل واحد
باليد على ما في يده ولا يكون اليد على الظرف يدا على المتاع ولا العكس لانفصال احدهما
عن الاخر ويجوز ان يكون المتاع لواحد والظرف لاخر فافترقا ولو تنازعا عبدا وبيد احدهما
على ثوبه وبيد الاخر على العبد كانت اليد على العبد يدا على الثوب والعبد انتهى ولو تنازعا
ثوبا احدهما لابسه والاخر اخذ بكمه فاليد للابس كما قاله شريح وكلام الماوردي يقتضي
الجزم به ومن ثم جزم في الانوار وحكاية وجه فيه ردها الاذرعي بجعل يده وتصرفه
قال والا لاتخذ ذلك الفجرة ذريعة الى الاشتراك في اليد انتهى ثم رايت ما رجحته
من تردده السابق منقولا لكن بزيادة قيد لا بد منه وهو قولهم لو ادعى اليد في شيء و
شهدت به بينة بانه كان في يده امس لم تسمع الا ان تعرض لزيادة بان قالت كان
في يده فاخذه المدعى عليه منه او غصبه او قهره عليه او بعث العبد في شغل او ابق
منه فاعترضه هذا فاخذه منه فان البينة تسمع انتهى واعلم ان ابن عبد السلام
سئل عن رجل مات وبمنزله المملوك او المستاجر له امتعة واموال وجماعة كانوا ساكنين
مع الميت منهم معه زوجته وولده الكبير وغلام له اجنبي فادعى كل منهم شيئا ولا بينة
هناك وطلب اخرون الوصي على الاطفال بودايع وكل من المذكورين يشهد للاخر فهل
يكفي يمين كل على ما يدعيه اولا بد من بينة وهل يقبل اقرار بعضهم بان هذه وديعة فلان
فاجاب بقوله اذا كانت ايديهم على ذلك فان اقروا بشيء لبعضهم او غيرهم قبل اقرارهم
وان اختلفوا حلفوا وجعل بينهم بالسوية ولا يقبل قول الوصي ويقبل شهادته بشرطها
ومن شهد من ارباب الايدي قبل قوله في قدر نصيبه ولا يقبل قوله في نصيب غيره حتى
تثبت عدالته انتهى قال الاذرعي وقبول قوله في قدر نصيبه محمول على ما اذا كان ممن يصح
اقراره لا السفيه وموضع جعله بينهم بالسوية منزل على ما يدعون اختصاصهم به من
ذلك وبيدهم ثابتة عليه وهم اهل للتصادق ومعلوم ان اقرار الكامل للغير لا يقبل في حق

قف لو تنازعا ثوبا احدهما لابسه والاخر اخذ بكمه فاليد للابس صح

ف الذي يد الولد الكبير العاقل الساكن لابويه في المنزل مشاركة ليده او ابيه ايضا

الناقص منهم وافاد الشيخ ان يد الولد الكبير العاقل الساكن لابويه في المنزل مشاركة لابويه
على ما فيه والظاهر ان يد الولد الصغير ليست كذلك ويكون تبعا لهما ولا عبرة بيده للحكم
لكن سبق انه لا فرق بين ~~انه لا فرق بين~~ ان يكون احد الزوجين صغيرا او كبيرا وقد يفرق
بالتبعية وهل البالغ السفيه مع الاب كالرشيد فيه وقفة وهذا اذا لم يعهد له وللصغير
مال او متاع واما الغلام الاجنبي ففي النفس من الحاقه بالولد الكامل شيء في غيرها في يده
حسا وان تقدم ما يقتضي التسوية هناك انتهى كلام الاذرعي وقوله وقبول قوله الخ
صريح في ان كلام الشيخ شامل للبالغ السفيه والرشيد وكذلك قوله وافاد الشيخ ان
يد الولد الكبير العاقل الخ فاشترط البلوغ والعقل دون الرشد واما توقفه في ذلك
بقوله وهل البالغ السفيه مع الاب كالرشيد الخ فلم يظهر لي التوقف على اطلاقه بل محله كما افاده
قوله وهذا الخ في سفيه لم يعهد له مال ولا امتعة وهذا التوقف بقيده المذكور وان كان له
وجه لكن ما افاده كلامه اولا كالشيخ وغيره من انه لا فرق هو الاوجه وذلك لان السفيه
يستقل عن وليه بتحصيل الاملاك في صور منها نحو الاحتطاب ومنها قبول الهبة والوصية
وقد رجح جمع متاخرون كابن الرفعة ومن تبعه صحة قبضه ما وهب له وان لم ياذن له فيه
الولي فحينئذ ساوى السفيه الرشيد في ذلك فكما لم يشترطوا في مشاركة الرشيد لابيه في اليد
ان يعهد له مال او متاع كذلك لا يشترط ذلك في السفيه بل الذي ينبغي انه لا يشترط ذلك
في الصغير ايضا بناء على اطلاقهم السابق انه له يد احتى مع ابيه لكن سبق ان المعتمد خلافه
وفارق السفيه بان الصبي ليس له استقلال بقول ولا فعل مطلقا بخلاف السفيه فانه
يستقل عن وليه باقوال وافعال تنفذ منه بغير اذنه فكانت التبعية في الصبي حقيقة
متمحضة كما تقرر وح فلا يلزم من اثبات يد للسفيه مع ابيه وغيره اثبات يد للصبي
كذلك لما تقرر من الفرق الواضح بينهما وبان بما تقرر الجواب عن توقف الاذرعي فيه
واتضح ما افهمه كلام الشيخ وغيره من ان السفيه مع ابيه كالرشيد سوا عهد له امتعة
ومال ام لا واما توقفه فيما ذكره الشيخ في الغلام الاجنبي فعلم الجواب عنه مما قررته في
السفيه بل اولى وقد مر عن المروزي التصريح بما افهمه بما صرح به الشيخ فهو المنقول المعتمد
وقوله لكن سبق ان لا فرق بين ان يكون احد الزوجين الخ ظاهر جلي فعليه لا فرق فيما مر
من ان المتاع يكون بينهما بين ان يكونا صغيرين او كبيرين او احدهما صغيرا والاخر كبيرا

لاذكر

٢٩٤

لان كل يستقل عن الاخر ليس تابعا له من حيث اليد والولاية بخلاف الصغير مع وليه اذا تاملت
جميع ما قررته في هذه المقدمة المهمة علمت منه جواب السؤال وهو ان اولئك المحاجير
الساكنين مع ابيهم في محل الصندوق المذكور ان كانوا صغارا فلا يد لهم معه بل يكون اليد
على الصندوق وما فيه ان وجدت فيه شروط الولاية عليهم والا فهو بينه وبينهم لان الولاية
اذا انتفت صار معهم كالاجنبي وقد مر ان الصغير مع الاجنبي له يد ومشاركة في اليد
وان كانوا سفهاء كانت اليد على الصندوق وما فيه له ولهم لما تقرر من انه في المحل الساكنين
هو وهم فيه وقد علمت انه ما وجد بمحل ساكن فيه جمع بحق او باطل كما اشاروا اليه بقولهم
السابق اول المقدمة او غصبا تكون اليد عليه للجميع سوا اصلح للكلام بعضهم وان كانت
اليد للجميع فان حلف كل على ما يخصه بالنسبة لتوزيعه على رؤوسهم قسم بينهم كذلك وان حلف
بعضهم ونكل بعضهم قضي به لمن حلف على حسب رؤوسهم ايضا واما وجود المفتاح في
ايديهم فلا يقتضي ان اليد لهم دون الولي لما مر ان شرط ذلك ان يكون الظرف ملكا لمن
المفتاح في يده فان كان الظرف ملكا للولي فاليد في المتاع بينهم كما مر وان كان الظرف الذي
هو الصندوق ملكا لهم والمفتاح بيدهم فاليد لهم وحدهم ولا شيء للولي فيه هذا كله
في اليد الحكمية بان كان الصندوق بمسكن[2] الجميع حتى تداعوا فيه اما اذا كان هناك يد حسية
فان جاؤوا الى القاضي وهو في يد احدهم وادعى انه له دونهم ولم يثبت باقراره ولا ببينة انه
كان بيدهم وان من هو بيده الان استولى عليه غصبا فاليد فيه لمن هو بيده فيحلف ويختص به
بخلاف ما اذا ثبت ما ذكر فانه لا عبرة ح بانفراده باليد لثبوتها بغير حق وسئل
عن ادعى في تركة ميت بلفظ اني استحق في تركة مورثك كذا او بغيره دعوى ولم تقم بينة
واراد تحليف الوارث هل يكون يمينه في الصورة على البت وفي غيرها على نفي العلم ام لا
فاجاب بان في هذه المسئلة تفصيلا وهو انه تارة يريد تحليفه على عدم حصول التركة
في يده فيحلف على البت او على الموت والدين فيحلف على نفي العلم سوا كانت دعواه
بلفظ استحق في تركة مورثك كذا او بغيره فقد قالوا ان الحلف يكون على البت في الاثبات
والنفي الا على نفي فعل الغير كابراء مورثك فلا بد ان يذكر الدين وصفته وموت المدين
وحصول التركة بيد وارثه وانه عالم بدينه على مورثه فيحلف في الموت والدين على نفي العلم
وفي عدم حصول التركة بيده على البت ولو انكر كلا من الدين والتركة فللمدعي ان يحلفه

ف ما وجد بمحل ساكن فيه جمع بحق او باطل تكون اليد عليه للجميع

[2] العله بمسكن

بلغ

مع حلفها على عدم حصول ما بيده على نفي العلم بالدين لان له غرضا في اثبات الدين وان لم
يكن عند الوارث شي فلعله يظفر يوما بعين او دين للميت فياخذ منه حقه انتهى فافهم
قوله فيحلف في الدين على نفي العلم انه لا فرق بين ان يكون الدعوى به بلفظ استحق او بغيره
واي فرق بين استحق في تركة مورثك كذا او لي على مورثك او عنده كذا نعم ذكر الازرق
في نفايسه ان اليمين قد تكون على البت حيث قال اذا وجبت اليمين على شخص حلف
على البت في فعله وكذا فعل غيره ان كان اثباتا وان كان نفيا فعلى نفي العلم فيقول
لا اعلم لك على مورثي دينا فاذا اراد حلفه تكون اليمين على الجزم فيقول بلزمك ان تسلم
الي من تركته والدك كذا فيجب ان يكون اليمين على الجزم ذكره في البسيط في نظيرها من الخلع
انتهى وبه يعلم انه لو قال استحق في تركة مورثك كذا فيلزمك تسليمه الي حلف
ح على البت فيقول والله لا يلزمني تسليم ذلك اليك ويوافقه ما في فتاوى الاصبحي
من انه لو قال ادعي ارضا في يد آخر فقال من هي في يده هي ارض ورثتها من ابي فقال
المدعي بل هي ملكي وطلب يمين المدعى عليه على البت وامتنع ان يحلف الا على نفي العلم
فما الحكم الذي صرح به الايمة فاجاب بما حاصله ان كيفية اليمين هنا على نفي
التحقق اتفاقا انتهى ويوافقه ذلك ما في الجواهر وغيرها من انه لو ادعى على انسان
عينا او دينا فانكر وحلف ثم مات المدعى عليه فهل له تحليف وارثه ثانيا وجهان
اصحهما نعم ويحلف على نفي استحقاق تسليم العين ونفي العين بالدين وكذا التحليف
وارث الوارث انتهى وبما تقرر يعلم انه حيث اسند المدعي به الى البت كاستحق على
مورثك او في تركته او عنده كذا احلف الوارث على نفي العلم به وحيث اسنده الى الوارث
كيلزمك تسليم هذا الي او هذا ملكي او استحقه حلف على البت فيقول لا يلزمني تسليمه
اليك او لا املكه او لا استحقه ثم رايت البلقيني صرح بما يويد ذلك فقال في حواشي الروضة
والاختصار المعتبر ان يقال يحلف على البت في كل يمين الا فيما يتعلق بالوارث فيما ينفيه
وكذا العاقلة بناء على ان الوجوب لا يلاقي القاتل انتهى وهذا احسن من اطلاق الشيخين
كالبندنيجي وغيره ان الضابط في ذلك ان يقال كل يمين فهي على البت الا على نفي فعل
الغير وفي الروضة آخر الدعاوى ان النفي المحصور كالاثبات في امكان الاحاطة به قال
الزركشي فعلى هذا يحلف في مثله على البت وان كان نفي فعل الغير كما يجوز الشهادة به وقد

قف

ظ فيلزمك

يحلف

يحلف على البت في موجود لا ينسب لفعله ولا لفعل غيره كان يقول لزوجته ان كان هذا
الطاير غرابا فانت طالق فطار فلم يعرف فادعت انه غراب وانكر فيحلف على البت على انه
ليس بغراب كما قاله الامام وسيل عن ما لو ادعى زيد على عمرو انه اقر انه باع عينا بالف
واشهد على ذلك واقام عمرو بينة ان زيدا مقر انه اشترى هذه العين بالفين وشهود عمرو
على لفظ الشرا فهل ترجح بينته فاجاب بان البينتين المذكورتين في السوال اما ود
لانهما ان اطلقتا بان لم تذكرا تاريخا للوقت الاقرارين او اطلقت واحدة وارخت الاخرى
لزم زيدا لعمرو الالفان اللذان شهدت بهما بينة عمرو على اقراره وانما رجح بين البينتين
لامكان الجمع بينهما بان يكون عمرو باعها لزيد بالف واقر به ثم استردها منه ثم باعها له
بالفين ثم اقر زيد بذلك فعملنا بكل من البينتين والزمنا زيدا الالفين لان البينة الشاهدة
على اقراره معها زيادة والبينة الشاهدة على اقرار عمرو بالالف لا تعارض تلك البينة
لما تقرر وان ارختا بتاريخين فان اختلف التاريخ ومضى بين التاريخين زمن يمكن فيه
الانتقال لزم زيدا الالفان ايضا وان اتفق التاريخ ولم يمض زمن يمكن فيه الانتقال
تعارضت البينتان في الالف الزايد بمعنى ان زيدا يقر بها لعمرو وعمرو ينكر استحقاقها
فيلزم زيدا الالف الاولى والالف الاخرى لا يستحقها عمرو الا باقرار جديد من زيد فان
اقر له ثانيا بالالف الثانية لزمته ايضا والا لم تلزمه الا الاولى هذا كله اذا لم يتفقا على انه
لم يجر الا عقد واحد اما لو اتفقا على انه لم يجر الا عقد واحد فحكمه حكم الحالة الاخيرة وهو ان
زيدا مقر بالالف الثانية لعمرو وعمرو ينكر استحقاقها فلا يستحقها الا باقرار جديد واما
قول السايل وشهود عمرو على لفظ الشرا فهو مناقض لقوله قبله واقام عمرو بينة ان زيدا
مقر انه اشترى هذه العين بالالفين فان قلت فما حكم هذه الحالة اعني ما لو
شهدت البينة على عمرو انه اقر بانه باع بالف وشهدت البينة على زيد انه اشترى قلت
حكمه انه يأتي فيه ما مر من التفصيل وسيل عن ما لو ادعى على زيد دينا فقال انا
على عمرو وانا شاهد بذلك عليه هل تقبل شهادة عمرو على زيد ام لا فاجاب بان قول
زيد ما ذكر جواب غير صحيح فلا يقبل منه بل يلزم بالخروج من جواب هذه الدعوى
بالوجه الشرعي فلو فرض انه حلف انه ليس عليه ثم ادعى به على عمرو واراد ان يشهد
زيدا به لم تقبل شهادته له لانه متهم بنفسه لجحده دينه الذي ادعاه عليه ولانه متهم

قف تأمل هذا السؤال وجوابه

في برية نفسه بالزام غيره بما ادعى عليه وسئل عن شخصين توارثا من ابيهما ومات
احدهما بعد ازمان فادعى الاخر على ورثة الميت بانه لم يعزل له حصة من الميراث ولم يبين
قدر المال وشهد الشهود بدعواه فاجاب ورثة الميت بانهم لا يعلمون ذلك ولا يستحق
عليهم شيئا فهل تقبل هذه الدعوى من غير تعيين المقدار ام لا فان قلتم بقبول هذه
الدعوى والحالة هذه او عين المدعي المقدار فهل الواجب اداء القدر الذي عينه المدعي
او المقدار الكائن وقت الدعوى فاجاب بانه حيث ادعى ولد الميت اولا على ورثة
الميت ثانيا بان مورثهم استولى على حصته من ابيه وبينهما ومات وهي تحت يده او تصرف فيها
في حياته فان شهد له شاهدان عدلان اهلان للشهادة بما يطابق دعواه المذكورة
قبلت شهادتهما والزم القاضي ورثة الميت ثانيا بدفع تلك الحصة واما اذا لم يبين
تلك الحصة فلا تسمع دعواه فان بينها لكنه لم يشهد له شاهدان كذلك حلف ورثة الميت
ثانيا له على نفي العلم وسئل عن ما لو ادعى على شخص بجهة عامة بشيء في ارض او غيرها
وكان المدعي تلقى ذلك من اخر ولا حجة له فهل يمين المدعى عليه على البت او على نفي العلم
او فيه تفصيل كان كان في ارض امداد معلومة فباعها الوارث وادعى المشتري وهو
المدعى عليه قدرا والذي الى جهة الصدق قدرا اخر ولا بينة فاجاب بان يمين المدعى
عليه يكون على البت واذا تنازع ذو اليد وغيره في قدر المدعى به صدق ذو اليد
بيمينه وسئل عن رجل ادعى على اخر ان هذه العين تحت يدك رهن في مايتين اشرفي
واقام على ذلك بينة واقام المدعى عليه بينة ان العين ملكه اشتراها من الراهن والراهن
قد مات والمرتهن ايضا قد مات لكن الدعوى بين وارث الراهن ووارث المرتهن فاقام
وارث الراهن بينة ان المرتهن اقر عند الموت ان العين مرهونة فاقام وارث المرتهن
بينة ان الراهن اقر بعد موت المرتهن اني بعتها من المرتهن او من وارثه اعني وارث المرتهن
واقام ايضا وارث الراهن بينة ان المرتهن ووارثه اقرا انها رهن تحت يدهما لم يجر
فيها بيع من احد فاقام ايضا وارث المرتهن بينة ان وارث الراهن اقر انه باعها له
او مورثه واقام وارث الراهن ايضا بينة ان اخر مجلس انك اقررت انها مرهونة لم يجر فيها
بيع فاي البينتين تقدم واذا لم تكن في بعض ذلك بينة فما الحكم فاجاب بقوله اذا
شهدت البينة ان المرتهن اقر عند موته ان العين مرهونة عمل باقراره ولم يقبل اقرار الرا[هن]

قف اذا تنازع ذو اليد وغيره في قدر المدعى به صدق ذو اليد بيمينه

بلغ



بعد موت المرتهن انه باعها له قبل الموت لان شرط صحة الاقرار ان لا يكذب المقر له المقر
وهنا المرتهن لما اقر عند موته انها مرهونة عنده كان مكذبا للراهن في قوله انه باعها له
فتبقى العين على ملك الراهن لان من اقر لشخص بشيء فكذبه فيه تركت في يد المقر وجاز له
التصرف فيها ظاهرا اما في الباطن فالمدار فيه على حقيقة الحال هذا ما يتعلق باقرار المرتهن
وباقرار الراهن انه باعه واما اذا قامت بينة بان الراهن اقر انه باع وارث المرتهن او ان
وارث الراهن اقر بذلك واقام بينة اخرى بان وارث المرتهن اقر بانها باقية على رهنيتها
لم يجر فيها بيع فان ارخنا الاقرارين وكان اقرار الراهن او وارثه متقدما كان اقرار
وارث المرتهن المقر له مكذبا للراهن او وارثه فتبقى العين على ملكه وان كان اقراره متأخرا
ولم يكذبه وارث المرتهن المقر له كانت العين ملكه وان لم تورخاه وارخت واحدة واطلقت
اخرى فان كان وارث المرتهن المقر له بالبيع موجودا وكذب الراهن او وارثه في اقراره
له بالبيع لم يلتفت للبينة الشاهدة باقراره بل تبقى العين على رهنيتها لما مر وان لم يكذب
تعارض البينتان فيحلف منكر البيع على نفيه وتبقى العين على رهنيتها ايضا لان صورة
المسئلة كما يفهم من السوال ان الرهنية متفق عليها وانما النزاع في انه هل وقع من
الراهن او وارثه بيع اولا وكذا الحكم اذا لم يكن بينة من الجانبين هذا ما يتجه في هذه المسئلة
وان لم ار فيها نقلا مخصوصا ولا ينافيه قول الشافعي رضي الله عنه في الام في الرهن الكبير
لو قال رهنتك داري بالف اخذتها منك وقال المقر له بالرهن بل اشتريت منك بها
ولم تكن الدار رهنا وكانت عليه الالف بلا رهن ولا بيع لان صورة هذا النص غير صورة
هذا السوال كما هو جلي على انه ضعيف وان جزم به صاحب المهذب والمحاملي لان شرط
التحالف ان يتفقا على عقد ويختلفا في صفته وهنا لم يتفقا على عقد فالمعتمد ما نقله
الرافعي عن البغوي وجزم به في الروضة وجرى عليه المتولي وغيره من ان المالك يصدق
بيمينه لان الاصل عدم البيع ويرد الالف ويسترد العين بزوايدها ولا يمين على الاخر
قال المتولي لان الرهن جائز من جهته والخيرة له في قبوله وقال العمراني لان الرهن
جائز من جهته زال بانكاره لانه يبطل بانكار المرتهن وانما رد اليه الالف مع انه ينكر
استحقاقها لانه مدع لاستحقاق العين المقابلة عنده بالالف فلما تعذر ابقاؤها وعاد
عليه مقابلها الذي بذله كما هو شان تراد العوضين عند الفسخ او نحوه ووقع لبعض

لجهله انه راى هذا النص في بعض الكتب فتوهم منه انه في صورة السوال فكتب فيها
الجواب ان البينتين يتعارضان في جميع ذلك فاذا تعارضتا بطلتا وتحالفا فقد قال
الشافعي في الرهن في الام الكبير بنصه ولو قال رهنتك داري وساق النص المذكور ولو
استحيى من الله لم يكتب ذلك ولم يتسور على هذا المنصب الخطر مع انه ليس فيه اهلية
له بوجه كما يدل عليه عبارته المذكورة فانها تسجل عليه بالجهل وتنادي على فهمه
بالعجز فعليه ان يكف عن ذلك ولا يفتي الا بما هو معلوم منقول به في المذهب كالنية
واجبة في الوضوء والوتر مندوب ومتى تعدى ذلك دخل في زمرة من قال الله تعالى في
حقهم عز من قايل ولا تقولوا لما تصف السنتكم الكذب هذا حلال وهذا حرام الاية لكن
لما اندرست اطلال العلم وعفت رسومه تسور صور الرتبة الكذابون وتشوف
في حلقه المتفقهون المتشبعون بما لم يعطوه فكانوا كلابس ثوبي زور كما ورد عنه صلى الله
عليه وسلم وسئل عن رجل ادعى على اخر ان هذه العين تحت يدك رهن او عارية
او اجارة او غصب واقام على ذلك بينة واقام المدعى عليه بينة على ان العين ملكه
وهبها له الراهن فاي البينتين تقدم واذا اقام الراهن بينة انه لم يهبها او وهبها
على قصد الرهن فما حكمه اه وارث المرتهن اقام بينة ان الراهن اقر انها الداعي لوارث
المرتهن واقام ايضا وارث الراهن بينة ان المدعى عليه قال ليست العين في يدي
ولا احول بينك وبينها فاي البينتين تقدم وقد اختلف في الجواب فيهما ان اجاب الاول
فقال بينة الملك والامد المديم وقد نص عليه الشافعي فكيف تسوغ الفتوى بما يخالف
نص الشافعي وترجيح الاصحاب في بعض المسايل ما يخالف نص الشافعي لا ينبغي عن قصد
بل لعله لعدم اطلاعهم على نصوصه كما قاله البلقيني انتهى جواب الاول واجاب الثاني فقال
اذا قال المدعى عليه ليست في يدي ولا احول بينك وبينها سقطت دعواه فيه هبتها اليها
فان دفع احد ادعى عليه فلو كذبه المدعى عليه في قوله ليست في يدي ولا احول بينك
وبينها لم يلتفت اليه هذا كلام الروضة ولا ينبغي للمقلد في مذهب الشافعي اذا اطلع
على ترجيحها ان يتوقف في ذلك او يسال بعده عن الراجح وان زعم غيرهما بترجيح خلافه
فاني نسلها والمعتمد ما في العزيز والروضة وقول المجيب الاول لا يجوز الفتوى بما خالف
نص الشافعي رضي الله عنه معارض له قول ابن العماد ولا يحل لاحد اذا راى نصا ان يحكم

على الاخذ

على الاخذ به والفتوى لان الاصحاب سبروا نصوص الشافعي رضي الله عنه ورجحوا منها
ما قوي دليله انتهى جواب الثاني فما الراجح عندكم من الجوابين فاجاب بقوله اذا
قامت بينة على انشاد بان العين تحت يده برهن او بنحوه مما ذكروا قيمت اخرى بانها
هبة له فان ارختا بتاريخين متحدين تعارضتا وحلف المالك على نفي ما ادعي عليه من
الهبة او مختلفين وتاريخ الرهن اسبق فان البينة الشاهدة بها تقدم وان اطلقتا
او واحدة فما تعارضتا ايضا وحلف المالك كما ذكر ولا تسمع بينة الراهن انه لم يهبها
او وهبها على قصد الرهن واذا اقام وارث المرتهن بينة ان الراهن اقر انها له حكم بانها
وان اقيمت عليه بينة انه قال ليست العين في يدي او لا احول بينك وبينها لان هذا
لا ينافي كونها ملكه وبهذا الذي قررته اخذا من قياس كلامهم يعلم ما في الجوابين
المذكورين وان كلا منهما حقيق بان يقال له سارت مشرقة وسرت مغربا شتان بين مشرق
ومغرب وسئل عن قول ابن السبكي في الاشباه والنظاير لو قال هذا العبد لفلان
ثم ادعى انه اشتراه منه لم يصح للمضادة وعن ابن سريج انه يسمع ولو قال هذا العبد
لفلان وقد اشتريته منه متصلا كان مسموعا لان العادة جرت انه يراد به كان لفلان
ذكر ذلك شريح في ادب القضا انتهى ما قاله في الاشباه والنظاير فما الصحيح عندكم
فاجاب بقوله ما نقله ابن السبكي متجه فليعتمد وسئل عن رجل تحت يده
حديقة ورثها من ابيه وهي تحت يده يتصرف فيه تصرف الملاك مدة مديدة فادعى
رجل انها رهن بكذا واقام بذلك بينة واقام ذو اليد بينة انها ملكه مدة مديدة
او انه اشتراها من صاحبها او انه اقر له بها او انه وهبه اياها بجميع حقوقها واذن له
في قبضها وقبضها فهل بينة الخارج الذي ادعى الرهن تقدم ام بينة الذي ادعى الشرا
او الهبة او الاقرار وهل يكفي قول الراهن هي رهن بكذا ام لا بد من قوله كما قال الامام الاذرعي
الوجه ان يقول هي ملكي رهنتها منه بكذا او احضرت المبلغ ويلزمه التسليم الي واخذ الحق
مني واذا اقام مدعي الرهن بينة على اقرار المرتهن انها تحت يدي رهينة ولم يمض بعد
اقراره زمن يمكن فيه البيع فاي البينتين تقدم فاجاب بقوله اذا اقام الداخل بينة
بانه ملكه مطلقا واقام الخارج بينة بانه ملكه وان الداخل غصبه منه او غصبه منه زيد
وباعه للداخل او انه اكتراه منه او اودعه عنده قدمت بينة الخارج وكالايجار والايداع

ابن

بلغ

قف

الرهن المذكور في السؤال كالا يخفى اما اذا اقام الخارج بينة بالرهن واقام الداخل بينة
بانه اشتراه من الراهن او ان الراهن اقر له به او وهبه اياه او اقبضه له او اذن له في قبضه
فتقدم بينة الداخل وما ذكره الاذرعي وغيره ظاهر اذ لابد في الدعوى ان يكون ملزمة بان
يكون المدعي به لازما فلا تسمع دعوى هبة شي او بيعه او اقرار به حتى يقول المدعي
وقبضته باذن الواهب ويلزم البايع او المقر تسليمه الي واذا ادعى دينا قال وهو ممتنع
من ادايه واذا ادعى دارا مثلا بيد غيره لم يكف ان يقتصر في دعواه على قوله هي ملكي رهنتها
منه بكذا الا انه لا يمكنه ان يقول ويلزمه تسليمها الي وطريقه لتسمع دعواه ان يقول وقد
احضرت المبلغ فيلزمه تسليمها الي اذا قبضه مني وكذا لو ادعاها وقال ملكي اجرتها
منه مدة كذا اذ لا يمكنه ان يقول قبل مضي المدة ويلزمه تسليمها الي فطريقه ان يصبر الى
انقضا المدة ثم يدعي وتقدم بينة مدعي الرهن في الصورة المذكورة اخر السؤال وسئل
عن رجل اشترى جارية واستكملها مدة مديدة فاتت بولد في اثنا المدة فلم ينكره سيدها
وشاع بين الناس ان الولد من سيدها ثم ان الجارية ادخلت على سيدها من قبله
بالليل واعترفت الجارية انها التي كانت السبب في ذلك ثم ان السيد باع الجارية
وامسك الولد فانكر عليه في ذلك فادعى عدم الوطي وان الولد ليس منه ثم ان السيد مرض مرض
الموت فاستلحق الولد بعد نفيه له ليحوز ميراثه فهل يلحقه الولد بعد ما صدر منه البيع
والاقرار اولا فان قلتم يلحقه فهل ياثم ببيع الجارية فيسترد من المشتري ويدفع له الثمن
من تركته اولا ياثم بذلك وما حكم الله في المسئلة فاجاب بقوله نعم يلحقه الولد ان وجدت
فيه شروط الاستلحاق من كون المستلحق ذكرا مكلفا مختارا والمستلحق مجهول النسب او لا ولا عليه
لاحد وهو في سن يمكن كونه ولد المقر له ولابد ان يصدقه البالغ العاقل الحي ولا يلزم
من ثبوت النسب ثبوت الايلاد للام بل لا بد في ثبوته مع النسب من ان يقول مع ذلك
ولو في المرض علقت به في ملكي او استولدتها به في ملكي او هو ولدي منها ولها في ملكي
عشر سنين مثلا وكان الولد ابن سنة مثلا وبهذا يعلم انا لا نحكم عليه بالاثم ولا بفساد بيع
الامة الاان قال علقت به في ملكي او مما بعده مما ذكر واما مجرد قوله هو ولدي فانه لا يلزم
منه ايلادها وان قال ولدته في ملكي لاحتمال انه احبلها بنكاح او شبهة ثم ملكها والكلام
في غير المزوجة اما هي فيلغو الاقرار ويلحق بالزوج ان امكن وفي غير المستفرشة له اما

المسترشد

قف

المسترشد له فيلحقه الولد بالاستفراش لا بالاقرار ولو قال هذا ولدي من امتي لحقه
وان قال بعده من زنا وسئل عن رجل مات وعليه دين وخلف تركة من جملتها
امة ادعت انها حامل من سيدها ولم يعلم من سيدها انه وطيها ولا سمع منه ذلك
فان صح الحمل فهل يقبل قولها في ان سيدها وطيها وان الحمل منه ام لا فاجاب
بقوله لا يقبل قولها في ذلك وسئل عن ارض بيد رجل يتصرف فيها تصرف الملاك
في املاكهم مدة مديدة فادعى مدع ان هذه الارض ملك لمورثي رهنها من مورثك بكذا
وقد احضرت المبلغ فيلزمك تسليمها الي اذا اخذت الحق مني فانكر من بيده الارض
كونها رهنا وادعى ملكا مطلقا فاقام مدعي الرهن بينة على ما ادعاه فهل تسمع دعواه
وبينته وياخذ الارض ممن هي تحت يده اولا فاجاب بقوله نعم تسمع دعواه
وبينته وياخذ الارض ممن هي تحت يده وسئل عن رجلين ادعيا عينا في يد
ثالث واقام احدهما بينة ان العين ملكي وانها في يده العين غصبها مني واقام الاخر
بينة ان الذي في يده العين اقر بها وانكر المالك الاقرار والغصب فهل
بينة مدعي الاقرار اقدم ام بينة مدعي الملك والغصب فقد نقل في الروضة انه
يثبت الملك والغصب وقد نقل في الروضة انه يثبت الملك والغصب ويلغو ا
اقرار الغاصب لغير المغصوب منه فاجاب بقوله اذا ادعيا عينا بيد ثالث
فانكر فاقام احدهما بينة انه غصبها منه واقام الاخر البينة انه اقر بانه غصبها
منه قدمت بينة الاول لان الغصب منه ثبت بطريق الشاهدة ولا يغرم شيئا
للمقر له لان الملك ثبت بالبينة واصل ذلك قول اصل الروضة دار في يد رجل ادعاها
اثنان واقام احدهما بينة انها له غصبها منه المدعى عليه واقام الاخر بينة ان من هي
في يده اقر بها له فلا منافاة بينهما فيثبت الملك والغصب بالبينة الاولى ويلغو اقرار
الغاصب لغير المغصوب منه وسئل عن امراة بيدها مستند شرعي مضمونه
ان فلانة الفلانية اشترت من اختها فلانة الفلانية شيئا بيعا قاطعا بثمن كذا وكذا وبه
البايعة الثمن باعترافها وحكم حاكم شافعي بالتبايع المذكور مورخ والحكم بعام سنة عشرين
وتسعماية والشاهد لم يكتب في المستند معرفته للبايعة ولا عرفه احدهما والحال ان
البايعة منكرة للبيع المذكور وانها لم تقبض الثمن المذكور وانها لم تكن اختها لها كما كتب

التابع

في المستند ان البايعة جاءت عند حاكم شرعي مخالف للحاكم المثبت وادعت على المشترية
المذكورة انها واضعة يدها على بيتها بمقتضى انها جعلته تحت يدها في مبلغ اثني عشر
اشرفيا هو ومستندات شرعية يشهد لها بذلك فاجابت بانها صارا اليها ذلك بالشرا
الشرعي كما ذكره اعلاه وانني تقايلت انا واياك احكام التبايع الصادر منك كما ذكرت
فهل تسمع دعواها الآن بانها لم تبع ولم تقبض الثمن وهل حكم الحاكم الشرعي الشافعي
يمنعها من الدعوى بذلك وهل طول المدة مع تصرفها في البيت بالهدم والبنا مسقط
للطلب ايضا ام لا وهل للحاكم المدعى لديه الزام المشترية بحضور البينة ثانيا لتشهد
في وجه البايعة بالمعرفة والبيع وقبض الثمن ام لا فاجاب لا تسمع دعواها الآن
بانها لم تبع حيث ثبت عند الحاكم وليس للحاكم المدعى لديه الزام المشترية بحضور البينة
ثانيا لتشهد في وجه البايعة بالمعرفة لان من لازم حكم الحاكم بصحة البيع استيفا
مسوغاته الشرعية ومنها ان الشهادة لا تكون الا على عينها او باسمها ونسبها ولا نظر
لطول المدة المذكورة ولا لتصرفها واما دعواها انها لم تقبض الثمن فان كانت الشهادة
عليها بطريق المعاينة لم تسمع دعواها وان كانت بطريق الشهادة على اقرارها
سمعت دعواها انها لم تقبض الا على رسم القبالة فتحلف المشترية انها اقبضتها الثمن
فان نكلت حلفت البايعة انها لم تقبض واستحقت الثمن وسئل عن ارض تكون
تحت يد مستاجر او مشترية سنين كثيرة ثم ادعى المؤجر او البايع او اولادهما بعد
انقراضهما ان هذه الارض وقفها ابونا او جدنا علينا وقامت بذلك يعني بالوقف
بينة بالتسامع ولم يعلم انه قد ثبت هذا الوقف عند حاكم هل تسمع الدعوى والبينة
ويصير ذلك وقفا ويبطل البيع او الاجارة ويغرم واضع اليد اجرة المثل لذلك المدة
وما يفوت من المنافع وما يتلف من الارض وما الحكم لو تنقلت تحت ايادي كثيرة
تكون كالمغصوبة اولا فاجاب بقوله تسمع الدعوى بالوقف في الصورة المذكورة
والبينة الشاهدة به لكن ان صرحت بالشهادة بخلاف ما لو صرحت بان مستندها
التسامع فانه لا تقبل شهادتها الا اذا ذكرت ذلك على جهة الجزم دون التردد
على ما قاله جماعة وسئل عن رجلين تخاصما في ارض وهي تحت ايديهما او يد احدهما
وجا احدهما بكتاب فيه اشترا صحيح بحكم حاكم وجاء الاخر بكتاب فيه وقف

صح
بحكم حاكم متقدم على الشرا ولم يكن فيه حكم حاكم ولكن قامت البينة بالوقفية الصحيح
التاريخ متقدم فما المعتمد من ذلك فاجاب اذا سمعت شهادتها بالوقف بشروطها
حكم به للموقوف عليه وانتزع ممن هو في يده وغرم ذو اليد اجرة مثله مدة وضع يده عليه
وما فات من منافعه واجزائه وكذا الوقف تثبت عليه ايد كثيرة كالمغصوب وسئل
عن ما لو ذكره الايمة في باب الدعوى من انه لا بد لصحة الدعوى مع شروطها ان تكون
ملزمة الا اذا كانت تدفع المنازعة هل ذلك خاص بالدعوى لم يتعدى الى اليمين
والشهادة وهل يفرق في الدعوى بين ان يكون اقرارا فلا يحتاج يمينها وشهادتها
الى ذلك او لا فيحتاج فاجاب الذي ذكروه ان شرط الدعوى العلم سواء اقصد بها
دفع المنازعة اولا والالزام فان ادعى هبة او بيعا او اقرارا او ادعى استحقاق عين لم تسمع
دعواه حتى يقول ويلزمه التسليم الي فان كان صيغتها قال الي ولي او انه يمتنع من الاداء
اللازم له لانه قد يرجع الواهب قبل القبض وينفسخ البايع بسبب ويكون الدين
مؤجلا او على نحو معسر او العين موجرة مع المدعى عليه ويستثنى من هذا الشرط
اشتراط ذكر ويلزمه التسليم الي ما لو قصد بالدعوى دفع المنازعة دون تحصيل
الحق فلا يشترط ذكر ذلك فاذا قال هذه الدار لي وهو يمنعنيها سمعت دعواه وان
لم يقل هي في يده لانه يمكن ان ينازعه وان لم تكن الدار بيده ولانه لو قال ذلك
او قال ويلزمه التسليم الي ساله القاضي عن سببه من شرا او رهن او اجارة مثلا وبهذا
الذي تقرر من كلامهم علم ان ذلك لا يمكن اثبات نظيره في اليمين والشهادة لا في الاقرار
ولا في غيره وهذا واضح جدا وكان سبب الالتباس فيه ما اوهمه كلام السائل من انها
اذا كانت لدفع المنازعة لا يشترط فيها شي من شروط الدعوى وليس كذلك وانما هو مستثنى
من اشتراط ذكر ويلزمه التسليم الي كما تقرر وسئل عن رجل ادعى على اخر ان هذه العين
تحت يدك غصب واقام على ذلك بينة وادعى الآخر انها تحت يده عارية او اجارة
واقام على ذلك بينة ولم يقر لاحد منهما او اقر لاحدهما فما الحكم في ذلك فاجاب
بان البينتين المذكورتين فيهما ان شهد كل منهما بالملك لمن اقامها تعارضتا فتسقطان
ويعمل باقرار ذي اليد وان شهدت احداهما بالملك والاخرى بمجرد الغصب والاستعارة
او الاستيجار من الاخر قدمت الشهادة بالملك وسئل هل يجوز للمفلس الحلف على انه

لا مال له فاجاب حكى الصَّيدلاني فيه وجهين احدهما له الحلف انه لا حق عليه ناويا لا حق عليه يلزمه اداوه والثاني لا يحلف لان الحاكم العادل لا يحبسه الا بعد الكشف عن حاله ذكره في البيان وقضية اتفاق الوجهين على ان له الحلف ناويا ذلك اذا كان الحكم جايرا وح فيستفاد منه ان التورية تنفع عند الجاير في نحو ذلك ايضا ويكون ذلك مستثنى من قولهم لا تنفع التورية عند الحاكم وسئل عن شخص ارسل امانة الى الحرم ليصرفها على زوجته ومستولدته باختيار الامين المرسل مع ذلك فانفقها المرسل اليه كما ذكره المخبر المذكور وانفق بعد فراغها من مال نفسه بنية الرجوع من غير تعيين لذلك حال الانفاق والاشهاد به فمات مرسل الامانة وعليه دين ثبت بعد وفاته واراد الداين المطالبة بدينه ممن وضع يده على المال المرسل من مدينه بعد الانفاق المذكور فهل له ذلك وعلى من يتوجه طلبه على الوارث او المنفق او المنفق عليه واذا توجه طلبه على واحد منهم فما الحكم في الانفاق والاذن فيه هل يقبل قول المنفق وحده او قوله مع الزوجة المنفق عليها او قول جميع الورثة او يحتاج الى البينة واذا عجز المنفق عن البينة على الاذن فهل له الرجوع على المنفق عليه وهل تعيينه بعد الانفاق لما انفقه من مال نفسه والمال المرسل مقبول واذا اختلف المنفق والمنفق عليه في النفقة من مال نفسه فادعى المنفق عليه التبرع وادعى المنفق ان ذلك على نية الرجوع فمن يقبل قوله منهما وهل للمتبرع بالانفاق الرجوع به ام لا فاجاب صرح السبكي كابن الصَّلاح بان للداين المطالبة بحقوق الميت اي باعيان ماله لا بدينه وح فللداين هنا مطالبة المرسل اليه بما وضع يده عليه فان اثبت اذن الميت له في الانفاق المذكور بري والا غرم بدل ما ارسل اليه وللداين مطالبة الوارث ايضا دون المنفق عليه ولا يكفي في طلب الداين اتفاق هذين والمرسل اليه في الانفاق بل لا بد من ثبوته كامر واذا لم يثبت فان استمر المنفق على دعوى الاذن له في الانفاق لم يرجع على المنفق عليه وان قال انما انفقت لظني الاذن وقد بان خلافه رجع هذا بالنسبة للمال المرسل اليه اما ما انفقه من مال نفسه فلا رجوع له به على المنفق وان انفق بنية الرجوع فائدة اعلم ان ما نقلته عن السبكي وابن الصلاح مشكل فان كلام الاصحاب دال على خلافه وذلك انهم قالوا ليس للغريم ابتدا

تنف

مسئلة هل للداين المطالبة بحقوق الميت ام لا

على اذن الميت صح

عليه صح

الدعوى

الدعوى اذا تركها الوارث او المفلس ذكره الشيخان في الروضة واصلها وجرى ابن الصَّلاح على ما يوافقه فانه سئل عمن اثبت دينا على امراة ميتة وادعى على زوجها ان لها مالا عنده ولم يدع بذلك وارثها فاجاب لا تسمع دعواه فانه يدعي حقا لغيره غير منتقل اليه وغايته انه اذا ثبت ثبت له فيه حق تعلق كالوادعت الزوجة دينا لزوجها اي فانها لا تسمع وان كان لو ثبت لتعلق به حق النفقة وتبعه على ذلك جمع متاخرون بل به الشرف الغزي وغيره لكنه ناقض نفسه حيث قال لو كان له حق على ميت واقام بينة بذلك وحكم له الحاكم به ثم جاء بمحضر يتضمن ملكا للميت واراد اثباته ليبيعه في دينه ولم يوكله الوارث في اثباته فالاحسن القول بجوازه وبه قال الغزي وهو واضح وصرح بمثله السبكي في فتاويه فقال للوارث والوصي والداين المطالبة بحقوق الميت انتهى وعند تامل كلامي ابن الصَّلاح المذكورين يعلم انهما لم يتواردا على محل واحد فانه فرض الاول في الدين والثاني في العين فهو قايل بالفرق بينهما وان الدين لا تسمع فيه الدعوى من الغريم بخلاف العين وكان هذا هو الحامل لشيخنا شيخ الاسلام زكريا سقى الله عهده حيث قال في مختصره ادب القضا للشرف الغزي تبعا له وهذا اي ما قاله ابن الصلاح اي الابن الصلاح في قولهم ليس للداين ان يدعي على من عليه دين لغريمه الغايب او الميت وان قلنا غريم الغريم غريم اي بالنسبة لجواز الظفر بماله بشرطه للفرق بين العين والدين انتهى والفرق الذي اشار اليه بين العين والدين ان دين الغريم الحي حاضرا كان او غايبا لا ان ماله داينها لا يتعلق بها على الغريم او عنده الا بعد ثبوته وعلى تسليم انه متعلق به فيلم نظر الى ان العبرة في مثل ذلك بما في نفس الامر فهو تعلق تقديري وهو اضعف من ذلك التعلق التابع في الميت فان قلت غاية ذلك التعلق انه نصير الاعيان مرهونة كالمفلس فيكون الغريم كالمرتهن والمفلس فيه انه لا يخاصم وان امتنع الراهن من الخصام الا لعذر قلت طلب الشارع الى براءة ذمة الميت اقتضت ان يوسع في طرقها بتمكين كل من الوارث والوصي والداين من المطالبة بحقوقه الا ترى ان وليه اذا تحمل دينه بري بمجرد ذلك على خلاف القاعدة وسببه خروجه عنها الحاجة الى تعجيل براءته فكذلك هنا ساغ طلب الداين على خلاف القاعدة للحاجة الى تعجيل ذلك بتوسيع طرقه فان قلت هذه العلة تقتضي

عليه صح

ظ والسبكي

قوله بالموت تعلق الحق باعيان ماله رهنا شرعا بخلاف الدين صح

ان الدين كالعين في ذلك قلت الدين لما كان امرا مقدرا ضعف عن ان يلحق بالعين فلم يتحقق الحاجة في الطلب بحيث يسوغ تجويزه على خلاف القاعدة على ان ابن الاستاذ نظر لذلك فالحقه بالعين فجوز للغريم الطلب به ايضا اذا اعرض الوارث او تكاسل ورد على ابن الصلاح ما مر عنه اولا في الدين فقال عقبه بل تسمع دعواه اذا اعرض الوارث او تكاسل ولا يمنع ذلك كونه لا ينتقل اليه بعينه فان جميع ما يخلفه الميت بهذه المثابة ولا يتعين وفاء دين الميت من عين معينة ولا دين حتى لو كان عنده من كان للراهن وورثته صرف دينه من غيره ولا يمنع ذلك المطالبة وقياسه على الزوجة الكلام فيه ايضا كذلك اذا كان لها عليه حق ثابت ولو صدق المدعى عليه والحالة هذه وجب الدفع لا بقاء دينه وتمسك اعني ابن الاستاذ بقول الامام اذا اعرض فللمرتهن الخصام عند المحققين قال وفي التهذيب اذا كان لرجل دين في ذمة شخص فلا دعوى له على غريمه فان مات او حجر عليه سمعت الدعوى عليه قال ونقل الامام عن والده ان لغرماء الميت والمفلس لا بتدا بالدعوى ونقل الاصحاب المنع محمول على ما اذا لم يقع التكاسل من الوارث والمفلس قال وقد اجاب ابن الصلاح في موضع آخر بالسماع انتهى وليس كما قال وان افرد جمع فان ما احتج به اولا يرده ما تقرر من الفرق الواضح بين العين والدين ولا تمسك له بما ذكره عن الامام وابيه والبغوي لانها مقالات مخالفة لصرائح كلام الشيخين وغيرهما ان المرتهن لا يخاصم وان اعرض الراهن وان الدائن لا يدعي ولو بعد الموت او الحجر وان اعرض الوارث ووقع لابي زرعة انه افتى بنحو ما مر عن ابن الاستاذ فقال تسمع الدعوى على غريم الغريم ولا يبالي قد قالوا بجواز الظفر من مال غريم الغريم ولا تسمع الدعوى عليه لان ذلك مع حضور الغريم اما اذا غاب وثبت حق صاحب الدين فرفع غريمه ليستوفي منه الدين فلا منع منه لا سيما اذا تعين ذلك طريقا لوفائه والمدعي لا ياخذه بيده وانما الحاكم يقبضه بنفسه او نائبه ثم يقبضه للدائن انتهى وهذا ايضا فيه نظر واطلاقهم يرده فالمعتمد ما قدمته من عدم سماع دعوى غريم الحي مطلقا وكذا غريم الميت في الدين ولا ينافي ذلك قول شريح لو ثبت لزيد دين على عمرو فادعى زيد على خالد ان الثوب الذي بيدك لعمرو فانكر وادعاه لنفسه لم يحلف

اذ لو وجبت يمين فربما نكل فترد اليمين على المدعي فيحلف فيؤدي الى اثبات ملك الشخص بيمين غيره ولو قصد اقامة بينة عليه لم تسمع عليه انتهى ووجه عدم منافاته لما مر من سماع الدعوى وطلب التحليف في عين الميت ان هذا مفروض فيما اذا كان عمرو حيا حاضرا كان او غائبا ليوافق ما مر عن ابن الصلاح والسبكي من سماع الدعوى في العين المملوكة للميت وكلام الغزي وشيخنا مشير الى ذلك فانهما عقبا كلام شريح هذا بما مر عن ابن الصلاح والسبكي اما بيانا للمراد او تخصيصا له بغير صورة الميت ويلزم من سماعها تحليف من هي تحت يده فان قلت ظاهر قول شريح اذ لو وجبت يمين فربما نكل الخ انه هذا لا يختص بالحي قلت ما علل به ممنوع من اصله لان ظاهر كلام شريح سماع الدعوى وانما الذي ينفيه طلب التحليف لما يلزم عليه مما ذكره وليس ما ذكره بلازم بل متى سمعت الدعوى سمع طلبه للتحليف وفاء بالقاعدة ولا ملازمة بين التحليف ورد اليمين الا ترى ان الولي يدعي ويطلب التحليف ولا ترد عليه اليمين ومن جملة الايمان التي لا ترد يمين التهمة والقسامة واليمين المتممة مع الشاهد الواحد وبين الاستظهار واليمين المردودة وبين القذف التي تجب على القاذف وبين الشهود وهي يمين التزكية وكان هذا الذي قررته في رد علته وان قضية كلامه سماع الدعوى هو منشأ قول شيخنا عقبه قلت في عدم سماعها اي البينة نظر انتهى ويوجه بما تقرر ان قضيته نفيه للحلف وسماع البينة سماع الدعوى ويلزم من سماعها سماع البينة حيث لا مناقضة ونحوها مما لم يوجد هنا ولكن لم يلزم من سماعها طلب التحليف لكنه وجه عدم طلبه بما قدمته فبقي عدم سماع البينة بلا توجيه فاتضح التنظير فيه فان قلت ما تقرر عن شيخ الاسلام في ادب القضاء ناقضه في شرح البهجة فقال كما ان ليس له دعوى على من للمفلس عليه دين او له عنده عين بما اذا تركهما المفلس او وارثه قلت لا مناقضة في الحقيقة لانه انما جرى في الشرح على مقتضى اطلاق كلام الاصحاب من عدم سماعها من الغريم مطلقا لانه لم ير كلام ابن الصلاح والسبكي في ذلك لانه انما ذكر ذلك في باب الفلس وليس هو محلا لذلك واما عند ان راه وظهر له وجهه فانه قيد باطلاق الاصحاب فكان هذا اعتمادا على ما في الشرح للقاعدة المقررة ان ما ذكر في بابه مقدم على ما ذكر في غيره لان المذكور في الغير لا يعطى حق النظر والتفتيش لكونه

مطلب بيان الايمان التي لا ترد على الخصم

تنبيه ما ذكر في بابه مقدم على ما ذكر في غيره

ذكرا استطرادا واما المذكور في بابه فانه يعطي ذلك فلا يجزم فيه بشئ او معتمد الا بعد
مزيد التحري والتدبر فلذلك كان هذا معتمدا على ذلك غالبا هذا وقد سبق
مني اننا متكرر في هذه المسئلة مسطر بعبارات مختلفة في الفتاوى وفي بعضها
مخالفة لبعض ما قررته هنا الآن فليعتمد هذا دون ما خالفه ثم رأيت حكي
في الجواهر وجهين فيما اذا لم يكن للميت وارث احدهما ان الغريم يدعي ويحلف
والذي يتجه ترجيحه ما مر حتى في هذه الصورة ايضا اعني انه لا يحلف ولا يدعي
في الدين بخلاف العين وسئل عن رجل اقامه حاكم شرعي متكلما على صغير قاصر
بمقتضى موت ابيه عن غير وصية فاراد القيم المذكور ان يبيع عقارا من عقار الصغير
المذكور فحضر عند حاكم شرعي واثبت ان الصغير محتاج الى مصروف ونفقة
ليسوغ له البيع ثم باع العقار وثبت البيع لدى الحاكم المذكور اعلاه وحكم بموجب
ذلك ثم بعد مدة بلغ الصغير وادعى على المشتري عدم صحة البيع الصادر من القيم
بمقتضى ان غلات المتحصلة من امواله تكفيه وتزيد على ذلك منذ مات ابوه والى حين
دعواه واقام بينة شرعية عادلة تشهد له بذلك وظاهر الحال يساعده ايضا
فهل تسمع البينة الثانية ام لا واذا قلتم انها مسموعة فهل ينقض حكم الحاكم بموجب البيع
المترتب على البينة الاولى الشاهدة بخلاف ظاهر الحال والحال ما ذكر ام لا فاجاب
بقوله المنقول كما في مقنع المحاملي وقواعد ابن عبد السلام وشرح الجيلي وافتى به الامام
ابن عجيل تقديم بينة اليسار على بينة الاعسار ووجهه ان بينة اليسار ناقلة عن
اصل العدم الموافق لما شهدت به بينة الاعسار وقاعدة اصحابنا ان الناقلة
عن الاصل مقدمة على المستصحبة له نعم يشترط في بينة اليسار ان تعين المال الذي
هو موسر به كما صرح به في الشامل وفي الانوار عن القفال ما يوافقه وهو انهم لو شهدوا
على مفلس بالغناء لم تسمع حتى يبينوا من اي وجه استفاد المال ويمكن الاخذ باطلاق
الاولين وحمل هذا على ما اذا عرف له اعسار سابق فلا يقبل بينة اليسار الا ان
بينت السبب وهذا من نظير مسئلة القفال ثم الذي دل عليه كلام الاذرعي وغيره
وصرح به جمع متاخرون ان محل تقديم بينة اليسار ان جهل حاله اما لو علم له مال
قبل ذلك فتقدم بينة الاعسار لانها الناقلة حينئذ اذا تقرر ذلك فالموافق لما قررنا

دعواه

قف تقديم بينة اليسار على بينة الاعسار



ولكلامهم في محل الا ان الصغير متى جهل حاله في الاحتياج وعدمه قبل البيع ثم شهدت
بينة عند البيع باحتياجه واخرى بغناه وبينت ذلك على نظير ما مر قدمت البينة
على الاولى وان حكم بها اذ الحكم ليس من المرجحات فينقض الحكم ومتى علم انه كان قبل
البيع غنيا ثم تعارضت البينتان كما ذكر قدمت الشاهدة بالحاجة لانها الناقلة حينئذ
نعم الاعيان التي تحصل منها الغلال الشاهدة بها بينة الغنا اذا كانت الآن
باقية مشاهدة بحيث يعلم منها انها كانت تكفي الصغير بغلالها علما قطعيا قاضية
على شهادة بينة الحاجة بالكذب والبطلان فلا يلتفت اليها وان حكم بها شافعي
للقطع بابطال حكمه وسئل عن شخص له اولاد صغار تحت حجره ولهم حصة
من دار فآجر والدهم تلك الحصة لهم واشهد على نفسه بقبض تلك الاجرة لهم والحال
ان بعض الاجرة كان دينا عليه للمستاجر والبعض الآخر قبضه وقضى به دينا عليه
فقامت جدة الاولاد لامهم وادعت ان هذه الاجرة جارية لا مصلحة للاولاد فيها وعندها
بينة تشهد للاولاد بذلك فهل تسمع دعواها وبينتها وتنقض الاجارة اولا واذا سمعت
ونقضت الاجارة فمن يتولى قبض الحصة المذكورة للاولاد فاجاب بقوله تسمع
دعواها وبينتها كما يصرح به كلام القفال والاذرعي وعبارته نقلا عنه ولا خفا
انه تسمع دعوى الحسبة على قيم الصبي انه اتلف مالا للصبي وله ان يحلف القيم انه ما
تلف فيه قال الاذرعي وقد عمت البلوى بهذه المسئلة وهو ان يدعي قريب للصبي على وصيه
اتلاف شئ من ماله او خيانة او نحوها محتسبا فترد دعواه كما عاينته من كثير من
قضاة العصر معتلين بانه لا حق له ولا ولاية على الطفل ويرون دعواه فضولا والظاهر
انه اذا كان للمحتسب ان يحلف القيم فله ان يقيم بينة على ما ادعاه بل اولى ويحسن ان ياذن
له الحاكم في الدعوى ويتعين ذلك عند ظهور امارات خيانته وفساد حاله او جهالته
سيما في هذا الزمان وقد يعود الضمير في قول القفال وله ان يحلف القيم على الحاكم
لا على المدعي حسبة انتهى ورجوعه الى الحاكم متعين اذا تقرر ذلك وثبت عند القاضي
ان الاجارة وقعت على خلاف الحظ حكم ببطلانها ثم ان ثبتت عنده فسق الولي اقام على
الاولاد غيره والا فولايته باقية فان قلت صحح الشيخان ان بينة الحسبة تقبل
من غير تقدم دعوى فكيف قال القفال تسمع دعواه قلت اما ان يكون

تنبيه تسمع دعوى الحسبة على قيم الصبي انه اتلف مالا للصبي وله ان يحلف القيم انه اتلفه

هذا استثنى اوضعيفا في هذا الحكم فقط وضعفه فيه لا يقتضي ضعفه في سماع البينة والعمل بموجبها وسئل عن من باع شيئا ثم ادعى انه لم يكن ملكه هل تسمع دعواه وبينته فاجاب بقوله ان صرح بانه ملكه حال البيع لم تسمع دعواه ولا بينته مطلقا وكذا ان لم يصرح بذلك ولكن ادعاه لغيره ولم يكن وليا عليه ولا وكيلا عنه ولم يدع انتقاله منه اليه فان ادعاه الآن لنفسه وكان قد صرح بالدعوى للغير انه يتوصل بذلك الى حقه كما اذا قال بعته وهو ملك فلان ثم ان ملكته منه بنحو ارث واقام بينة انه وقت البيع ملك ذلك الاجنبي وانه انتقل اليه منه بعد البيع سمعت دعواه وبينته وانما سمعت دعواه للغير لانه يدعي ملكا لغيره منتقلا منه اليه كالوارث فيما يدعيه ملكا لمورثه وسئل عن الامتناع عن يمين الاستظهار هل هو كالامتناع من غيرها حتى يقضي على الممتنع بالنكول فاجاب بقوله ليس مثله لانها شرط للحكم لا مثبتة له فاذا لم يحلفها امتنع الحكم له ولا يقضى عليه بشيء وسئل بما صورته تداعيا عينا واقام كل بينة انه اشتراها من زيد وتعرضت احدهما لنقد الثمن فهل ترجح به فاجاب بقوله نعم ترجح به كما اقتضاه كلام الغزي وسئل هل للمدين حيلة في اقامة البينة بابرائه عن الدين قبل الدعوى به عليه فاجاب بقوله قال القاضي الحسين الحيلة في ذلك ان ينصب القاضي مسخرا يدعي على المدين فيقول لي على فلان كذا وله على هذا كذا امره بتسليمه الي فيقيم المدعى عليه البينة حينئذ بالابراء انتهى واستشكله الغزي بان غريم الغريم ليس بغريم واجيب بان محل كونه غير غريم اذا كان منكرا الدين الغريم حتى لا يقام عليه البينة واما اذا كان مقرا كما في صورتنا فهو غريم يستوفي منه الحاكم ما على الغريم الا ان يقيم البينة على الابرا وسئل عن من له تحت يد آخر عين فهل له الاستقلال باخذها مطلقا او فيه تفصيل فاجاب بقوله ان كان بغير اذن من ائتمنه كالوديعة او اشتراها منه وبذل له الثمن فليس له ذلك الا باذنه لما فيه من الارعاب وان كان تحت يد غاصب استقل باخذها مطلقا ان لم يخف فتنة والا رفع الامر للقاضي وبحث الزركشي كالاذرعي ان مستحق المنفعة كالمستاجر والموقوف عليه كالمالك في ذلك اخذا من النص على ان للولي ذلك وانه ان غلب على ظنه السلامة جاز او الفتنة امتنع وكذا ان استوى الامران

منظر هنا (قف) الحيلة في اراد المدين اقامة بينة بابرائه من الدين قبل الدعوى عليه فتامل بها

وخالفهما

وخالفهما البلقيني فقال لا يجوز على الانسان اخذ عينه ممن هي في يده وسئل عن بناء تحت ايدي جماعة ينتفعون به ويدعون استحقاق الانتفاع به فنازعهم شخص بان هذا البناء احدثه الحاكم الفلاني ظلما على الشارع واقام بينة بذلك واقامت تلك الجماعة الواضعون ايديهم بينة بان هذا البناء كان موجودا قبل وجود هذا الحاكم المذكور في هذا المكان فهل تقدم بينة واضع اليد ويحكم باستمرار الانتفاع او تقدم بينة المنازع فيمنع واضع اليد من الانتفاع والتصرف فاجاب بقوله الذي دل عليه كلامهم انه يحكم باستمرار انتفاع واضع اليد وعدم رفع يده لان هاتين البينتين اما متعارضتان لان احداهما تقول انه احدث ظلما وقت كذا والاخرى تقول انه كان موجودا قبل ذلك الوقت فتواردا على النفي والاثبات في عين واحدة ووقت واحد وهذا تعارض من وجهين فهو اولى من قولهم لو شهدت بانه سرق كذا او غصبه غدوة وشهدت اخرى بانه سرقه او غصبه عشية تعارضتا ومن قول ابن الصلاح لو شهدت بينة بانه بري من مرضه الفلاني ومات من غيره وشهدت اخرى بانه مات من مرضه الفلاني تعارضتا واذا ثبت تعارضهما وانه لا مرجح لاحدهما حكم بتساقطهما لتناقضهما وكانهما لم يشهدا بشيء فتبقى يد الواضعين اليد على حالها فيتصرفون في ذلك البناء بما ارادوا واما متعارضتان ولاحدهما مرجح وهو ليس الا للبينة الثانية في السوال لانها اعتضدت بتثبيت احدهما اليد وقد قالوا اذا تعارضتا ولاحد المتداعيين يد قضي له بما ادعاه وان تاخر تاريخ بينته لترجحها باليد سواء تعرضت لسبب ملك ذي اليد ام لا لانهما سبق التاريخ لان الشاهد بالاحداث ظلما تشهد به سنة عشر مثلا والاخرى تشهد بالوجود سنة تسع مثلا فالثانية اسبق تاريخا فتقدم كما صرحوا به بقولهم لو اقام احدهما بينة بملكه من سنة والاخرى بينة بملكه من اكثر قدمت بينة الاكثر لانها اثبتت الملك في وقت بلا معارضة وفي وقت بمعارضة فيتساقطان في الثاني ويثبت موجبها في الاول والاصل في الثابت دوامه انتهى فكذا هنا تقدم الثانية لانها اثبتت وجود ذلك البناء في وقت بلا معارضة وفي وقت بمعارضة فيتساقطان في الثاني ويثبت موجبها في الاول والاصل في الثابت دوامه ويؤيد ذلك افتاء ابن الصلاح

قف تامل ما حقق عليه هذا السوال والجواب من النفائس

قف لو شهدت بانه سرق كذا او غصبه غدوة وشهدت اخرى بانه سرقه او غصبه عشية تعارضتا فتاملها

قف لو اقام احدهما بينة بملكه من سنة والاخرى بينة بملكه من اكثر قدمت بينة الاكثر فتاملها

فيمن مات وخلف ملكا فادعى اجنبي انه ملك بيت المال وانه كان بيد الميت غصبا واقام
بينة بذلك واقام الوارث بينة بانه ملكه وان يده ثابتة عليه بحق وان يد الميت ايضا
يد حق الى ان مات بانه تقدم بينة الوارث لان معها زيادة علم وهو حصول الملك
ولا يعارض افتاه ايضا بانه لو قال الخارج غصبني فقال الداخل هو ملكي واقاما
بينتين قدمت بينة الخارج لان يد الداخل اثبتت هنا ان يده ثابتة بحق بخلافه
في مسئلة الغصب الثانية ووجه تاييد الاولى لمسئلتنا ان دعوى الاجنبي انه ملك
بيت المال كدعوى المنازع في السوال انه شارع بجامع ان الحق للمسلمين في كل منهما فاذا
قدمت بينة الوارث لزيادة علمها بتعرضها لحصول الملك فاولى ان تقدم بينة
ذي اليد في مسئلتنا لتعرضها لوجود البناء قبل وجود ذلك الظالم فهي اولى بان معها
زيادة علم فان قلت هل يمكن ان يقال بتقديم البينة الاولى في السوال
اخذا من قولهم لو اقام بينة بان مورثه فلانا مات يوم كذا فورثه وهو ابنه لا وارث
له غيره واقامت امراة بينة انه تزوجها يوم كذا اليوم بعد ذلك اليوم ثم مات
بعده عمل ببينة المراة لان معها زيادة علم انتهى فكذا الاولى معها زيادة علم
بالحداث المستند الى فعل فلان الظالم فالقياس واضح قلت الفرق بين
المسئلتين اظهر واوضح لان سبب زيادة العلم فيما قالوه ان الثانية انبتت حياته
في زمن ثان فهي وان كانت مستصحبة لاصل الحياة لكن لما ضمت الى ذلك تصرفه في ذلك
الزمن بالنكاح فيه لان معها زيادة علم على الشاهدة بموته قبل ذلك تقدمت تلك
على هذه لذلك وايضا فهذه قالت لا وارث له سواه فهي نافية وتلك قالت ان الزوجة
وارثة له فهي مثبتة والمثبتة مقدمة على النافية لان معها زيادة علم فزيادة
العلم هنا في ثلاثة اشياء علمه ببقاء حياته بعد زمن وقت الموت الذي بينته الاخرى
ومن ثم قالوا لو شهدا بموته وشهد آخران بحياته بعد ذلك فشهادة الحيوة اولى
وبتعاطيه للنكاح بعد ذلك وبان معها اثباتا فقدمت لمجموع هذه الامور واما
في مسئلة السوال فلم يوجد نظير ذلك وانما غاية ما فيه ان الثانية تشهد بوجود ذلك
البناء في الزمن السابق والاولى تشهد بانه لم يكن ثم وانما حدث بعد فالثانية هي المثبتة
فزيادة العلم ليست الا معها فكلامهم المذكور دليل لنا لا علينا على انه يشكل عليه افتاء

ابن الصلاح بانه لو شهدت بينة بانه مات في رمضان سنة كذا فاقام بعض الورثة
بينة بانه اقر له بدار سنة كذا السنة بعد السنة المذكورة لموته قدمت بينة موته في
رمضان ووجه الاشكال ان قياس ما مر تقديم بينة الاقرار لان معها زيادة علم بحياته
بعد رمضان واقراره وقد يجاب بان زيادة في تلك ان زيادة العلم انما جاءت
من مجموع تلك الامور الثلاثة وليس هنا الا بعضها فلا اشكال على ان في تلك ما يتضح
به ان بينهما فرقا ظاهرا لا يحتاج معه الى ذلك الجواب وهو ان الثانية في تلك تشهد
بنكاحه بعد الزمن الذي عينته الاولى ثم بموته بعد ذلك فمعها زيادة علم بتاخر
حياته وتعاطيه للنكاح ثم بموته بعد ذلك واما في هذه فلم تتعرض البينة الثانية
الا لمجرد الاقرار المستلزم للحياة فكانها شهدت بطلق حياته بعد شهادة الاخرى
بموته وشهادة الموت مقدمة لانها ناقلة عن اصل الحياة بخلاف الشاهدة بها لاستصحابها
لذلك الاصل فتامل ذلك فانه مهم وسئل عن دين شرعي ثبت على ميت بطريقه
الشرعي فاوجب الوارث الشرعي على رب الدين يمين الاستظهار الجامعة لنفي المسقطات
فاختار الوارث الشرعي رفع اليمين المذكورة بعد ذلك عن رب الدين فهل تسقط
اليمين عن رب الدين ويأخذ ما ثبت له من الدين المذكور ام يجب اليمين المذكورة
على رب الدين حتما ام لا وهل يكون الحكم كذلك في نظيره كما في جميع الدعاوي سوا
كانت اصلا على المدعى عليه اذا انكر او مردودة على المدعي فاجاب بقوله حيث
كان للميت وارث خاص لم تجب اليمين الا بطلبه وكذا سائر الدعاوي لا تجب اليمين
فيها الا بطلب من وجبت له ان تصور منه طلب وسئل عن شخص تملك مالا
ونقله عن ملكه الى شخص آخر بالغ او صبي بطريق شرعي ببيع او صبر او نحو شرعية ثم ادعى
شخص على الواضع يده على المال المنقول المذكور بانه ملكه وورثه من ابيه فانكر الواضع
يده وقال هذا ملكي وانا حائز له صار لي من فلان بطريق شرعي فقال له المدعي
انت تعلم انه كان ملك ابي وصار لي بالارث الشرعي فاحلف لي على ذلك انك ما تعلم
فهل تلزمه اليمين او يلزم الناقل الذي صار له من قبله اذا كان حيا وان كان ميتا
هل يلزم ورثته ام لا فاذا قلتم بلزومها على الناقل او المنقول ونكل فهل يحلف المدعي
المذكور اليمين الشرعية لاستحقاقه لذلك ويأخذ المال ام لا فاجاب بقوله انما

تسمع الدعوى على واضع اليد ثم هو الذي يجيب بالاعتراف او الانكار فيطالب بالبينة والا فباليمين بنا فاذا انزعت هذه العين بحجة رجع بثمنها ان كان على من يملكها به منه بشرطه
وسئل عن ما اذا ادعى زيد على عمرو فاجاب المدعى عليه بدعوى رافعة للمدعى به كقوله ابرأتني من هذا المبلغ او دينك اداه او اقررت بانه ليس لك على حق ولم يعين زمانا بعد هذا الاقرار يمكن فيه ترتب حق للمقر على المقر له واراد المدعى عليه الذي صار مدعيا بالدافع تحليف المدعي اولا على نفي وقوع الدافع واراد المدعي اولا تحليف المدعى عليه على عدم المدعي به فمن يقدم منهما في الاجابة وهل يفرق بين اقتران جواب المدعى عليه بالدافع بنفي المدعى به ام لا يفرق وهل قوله اقررت بانه ليس لك على حق بشرطه المتقدم دافع ام لا فاجاب بقوله ليس هنا يمينان متنافيتان حتى يتوهم التعارض في المقدم منهما وانما هنا يمين واحدة هي على المدعي انه ما ابراه او ما اقر او ان المدعى عليه ما ادى اليه فان حلفها المدعي اخذ الحق من المدعى عليه لانه اعترف به وادعى رافعا لم يثبت فلزمه اداوه عملا باصل الاستصحاب وان نكل المدعي عنها حلف المدعى عليه على الابراء او الاقرار او الاداء ولا شي عليه فعلم ان اليمين هنا متوجهة اولا على المدعي فان نكل عنها توجهت على المدعى عليه من غير نظر الى الفرق الذي ذكره السائل وقوله اقررت الخ دافع كما هو جلي وان فارق ما مر من وجه آخر فقد صرحوا بانه لو ادعى عليه الف درهم فقال الحاكم قد اقر انه ابراني او انه استوفى مني الالف فليس باقرار بخلاف دعوى الابراء والاستيفاء فانه اقرار بالدين المدعى به ثم عقبه بما يسقطه فلم يقبل منه فكان اليمين في جهة المدعي اولا كما قدمته
وسئل عن اليمين التي تطلب من المدعي او المدعى عليه هل يشترط سماع القاضي اياها او ان يكون بحيث يسمع اولا واذا نكل هل يشترط سماعه نكوله بقوله انا ناكل او لو سمعه غيره كفى او يفرق بين ان يكون بحيث يسمع اولا فاجاب بقوله كلامهم مصرح في مسايل بانه لا بد من سماع القاضي او من نايبه في ذلك اليمين والنكول ويوجه بان تحليفه حكم عليه بحلفه او بنكول خصمه واذا كان حكما بذلك فهو كالحاكم بشهادة البينة فكما اشترط سماعه لشهادتها حتى يحكم بها كذلك يشترط سماعه لليمين او النكول حتى يحكم باحدهما وهذا ظاهر لا غبار عليه ومما يدل عليه قولهم لو شهدت بينة على قاض انه حلف فلانا على كذا ولم يتذكر

لم يثبت

لم يثبت لتلك البينة قالوا لان القاضي لا يمضي حكمه الا اذا تذكره ولا يعتمد فيه على البينة فاذا لم تقبل البينة على ذلك فاولى ان لا يقبلها الا اذا شهدت عنده انه حلف بين يديه من غير ان يسمعه اذ لو قلنا انه لا يشترط سماعه لاكتفي بحلف من وجهت عليه اليمين في حضرته وان لم يسمعه فلما لم يكتفوا بتلك البينة علمنا ان هذه البينة لا يكتفى بها بالاولى كما تقرر وصرحوا ايضا بانه لا بد ان يكون اليمين بتحليف القاضي او نايبه ومع ذلك كيف يتوهم ان القاضي لا يشترط سماعه اذ كيف يدار الامر على تحليفه ولا يدار على سماعه فان قلت يمكن ان يراد بتحليفه امره بالحلف ولا يلزم من امره به سماعه له بعد انقضا امره به لانه قد يامر به ثم يشتغل عنه فيحلف في حال اشتغاله ويثبت عنده انه حلف على ما امره به فما المانع من صحة يمينه قلت المانع منها ما قدمته من ان تحليف الخصم حكم له بموجب يمينه ولا يكون حاكما له بموجبها الا اذا سمعها على انه لا يسمى محلفا له بمجرد الامر وانما يسمى بذلك ان سمع ما حلف به وعليه وايضا فالعبرة بنية القاضي واعتقاده حال الحلف ولا يعتبر ذلك الا اذا سمع يمينه واما اذا لم يسمعها فكيف يكون على نيته واعتقاده وايضا فانه يشترط فيها مطابقتها للدعوى والمطابقة امر دقيق بدليل اختلاف الائمة في مسايل منها هل الجواب عنها بكذا مطابق ام لا فذلك كله صريح في انه لا بد من سماعه لليمين والنكول حينئذ ولا يكفي قيام البينة عنده بهما
وسئل عن من ادعى عليه عين فقال هي لابني الطفل ففي ادب القضا في موضع لا يحلف وفي موضع لا تنصرف الخصومة عنه فهل بينهما تناف فاجاب بقوله لا تنافي لان معنى لا يحلف اي بالنسبة للرقبة فلا تسلم للمدعي بحلفه كما ياتي ومعنى لا تنصرف الخصومة عنه اي بالنسبة لاقامة البينة عليه وعدم بذل العين ان نكل وحلف المدعي اذ العين لا تسلم للمدعي بل قيمتها الا انه حال بينه وبينها باقراره بها لطفله
وسئل عن ما ابراه عن اليمين او عن اتمامها فاراد الحالف اتمامها فمن المجاب منهما فاجاب الابراء من اليمين يسقط حقه في هذه الدعوى فله ان يجددها ويحلفه ثم ظاهر كلامهم سقوط الحق منها وان شرع القاضي في التحليف نعم بحث بعضهم انه لو طلب الخصم اتمامها اجيب قياسا على ما نقله الاذرعي عن تعليق القاضي انه لو شرع المدعي في يمين الرد فقال المدعى عليه لا تحلفه وانا اغرم له المال فله ان يكمل اليمين حتى يأخذه على وجه الاستحقاق

فكذا يقال هنا اذا شرع المدعى عليه في يمين الاصل فقال ابرانه عن اليمين لم يمنعها
لينقطع الطلب عنه والجامع بينهما حصول الانتفاع وقطع العلق وسئل
هل يشترط التفصيل في دعوى المهر او الارث كما في عقد النكاح اولا فاجاب بقوله
ان وجهت الدعوى الى عقد النكاح كان قالت استحق المهر او الارث بسبب عقده
علي اشترط فيها ذكر كون العقد بولي مرشد وشاهدي عدل ورضاها ان شرط لانها
لما رتبت دعواها نحو المهر على العقد كانت مدعية نفس العقد فاحتاجت ذكر شروطه
ولا يقبل فيها الا رجلان وعليه حمل البلقيني لا بد من رجلين او الى نحو المهر او الارث
بان قالت استحق على المتوفى المهر والارث لم تحتج لذكر شروط العقد وكفاها رجل
وامراتان وشاهد ويمين لان مدعاها محض مال وعليه حمل قول الشيخين تسمع دعواها
ويقبل رجل وامراتان او رجل ويمين لان المدعى مال وسئل عن قيم طفل ادعى على
قيم طفل واقام بينة فهل يجب الانتظار للبلوغ ثم الحلف فاجاب بقوله ظاهر كلام
الشيخين بل صريحه وجوب ذلك وبه صرح القاضي حسين وخالفهما كثير من المتاخرين
كالسبكي تبعا لابن عبد السلام فقالوا يسلم له المال بعد الحكم له به وتبعهم بعض العلما
من القضاة فحكم به مرارا بل قال انه الذي عليه العمل وان اهل عصره لم يعرجوا في
حكمه بروا عنهم ايضا شيخنا في شرح المنهج ووجهه السبكي بانه قد يترتب على
الانتظار ضياع الحق فان تركة المدين قد تضيع او ياكلها ورثته فتعريضها لذلك وتاخير
الحكم مع قيام البينة مشكل لا سيما ونحن نعلم ان الصبي المستحق لا علم عنده من ذلك
واليمين التي عليه بعد بلوغه انما هي على عدم العلم بالبراة وهذا امر حاصل فكيف
يوخر الحق لمثل ذلك انتهى والوجه عندي خلاف ما قاله القاضي من تاخير الحكم وانه
يحكم الان بالبينة ويوخذ الدين وان امكن اخذ كفيل به حتى اذا بلغ يحلف فهو
احتياط وان لم يمكن فلا يكلف وينبغي للقاضي اذا حكم ان يهمل مكتوبا بيد المحكوم عليه
انه له تحليف المحكوم له اذا بلغ وقال البلقيني لا حاجة الى الحيلولة لما فيها من عدم
الفائدة لجواز ان يتلف الماخوذ فان بقي الدين اضررنا بالمديون وان لم يبق اضررنا
بصاحب الدين فلم يبق الا اسقاط الاستظهار للاحتياط في اخذ المال فان يمين
الاستظهار انما شرعت للاحتياط والاحتياط ان يوخذ لانه قبل الاخذ بصدد الضياع

وبعد

وبعد الاخذ ثبت للحق والاصل عدم ما يقتضي اسقاطه فالفتوى على عدم الاخذ و[illegible]
انه لو ادعى وكيل غايب على ميت او غايب فقضيه ولا يتوقف على الاخذ على حضور الموكل
وتحليفه وذلك ان نقول انتصارا للاول نظركم الى ان تركة المدين قد تضيع الى اخر ما
يعارضه ان تركة الدائن قد تضيع ايضا فاذا بلغ ونكل عن اليمين لا يجد المدين مرجعا
فنظركم الى احتمال الضياع في جانب المدين تحكم بل احتماله موجود فيهما فبطل النظر
لذلك كما هو ظاهر جلي وقول السبكي ونحن نعلم الخ يرد بانا وان علمنا ذلك لا يمنع احتمال
نكوله ووجوب رد ما اخذه مع احتمال ضياعه منه او من وليه من غير بدل بحلفه
فاندفع قوله ايضا وهذا امر حاصل وقول البلقيني فلم يبق الا اسقاط الاستظهار
الخ يرد بمنع ما ذكره المتفرع عليه قوله فلم يبق الخ ووجه منعه ان لنا طريقا يحصل
بها الجمع بين المصلحتين من غير ضرر يعود على احد الجانبين بان يمنع القاضي قيم المدين
من التصرف في قدر الدين ويجعل في محل لا يتوصل اليه ويختم عليه بختمه وحينئذ فلا ضرر
على احد اما المدين فلانه لو لم يكن عليه دين وفعل به ذلك لا يقال انه سعى في اتلافه
فانه لو كان في ذلك المحل من غير حينئذ لا صابه ذلك التلف ايضا واما الدائن فهو لم يدخل
في ملكه حتى يحسب عليه من دينه وقوله الاحتياط ان يوخذ الخ ممنوع لانه احتياط
بالنسبة للدائن لا للمدين وهو تحكم لما قررناه اولا انه يحتمل تلف تركة الدائن ونكوله
عن يمين الاستظهار فيفوت الحق على المدين ولا دليل له في مسئلة الوكيل لان الاصحاب
اجابوا عنه بانا لو اهملنا الحق لحضور الموكل وحلفه لتعذر الاستيفا بالوكلا وهذا امر عام
الضرر فلم يقولوا به لعموم ضرره في مسئلتنا فانه لو فرض فيها ضرر فهو خاص على انه
منتف من الجانبين كما تقرر فعلم ان الاول الذي هو المنقول له وجه واضح جلي فلا يسوغ
للعدول عنه وسئل عن من بيده عين اشتراها من ورثة في زمن كذا فادعى خارج
انها ملكه وبيده سرقت عليه من زمن كذا فمن تقدم بينته منهما فاجاب بقوله
اذا ذكرت بينة الخارج انها ملكه وان الداخل سرقها او انها سرقت من يده من ترتيب
يد الداخل عليها قدمت الخارجة كما افتى به جمع متاخرون كالشرف ابن المقري وتلامذته
عمر الفتى ويوسف المقري وغيرهما قالوا ولا فرق بين ان تذكر الداخلة انه اشتراها
من مالك يملكه ام لا فتقدم الخارجة الذاكرة لما مر لان معها زيادة علم بان الداخلة

قوله قبل الاخذ الظاهر حذف في على فلعله من تحريف الناسخ والله اعلم

بغير حق قالوا ولان الداخل صار خارجا وعكسه لبيان مستند اليد وخالف في ذلك
بعض اهل اليمن فقدموا الداخل حيث قالت اشتراه من مالك علكه لانا علمنا ان يده
الداخل ليست عادية قال بعض المتأخرين والمعتمد الاول لما تقرر ان الداخل
صار خارجا باثبات الخارج انه مشروف منه ومن المعلوم ان الخارج لا يقدم
على الداخل باثبات الانتقال من غير المدعى عليه ونحن قد فرضنا الداخل خارجا
فلا تقدم بينته الا ان اثبت الشراء من الخارج لانه صار باثبات بينته المرفوعة صاحب
اليد وسئل عن من ادعى على اخر ان ما اشتراه يعلم بالاستفاضة انه وقف
مسجد كذا فهل تسمع هذه الدعوى فاجاب بقوله افتى بعضهم بانها لا تسمع
لان شرط الدعوى الجزم ولا يلزم من سماعه من جمع يؤمن تواطؤهم على الكذب
بوجود الوقف ان لا يكون انه لا مالكا انتهى وليس في محله لان ما علل به لا ينافي
الا لو كانت صيغة الدعوى ان ما اشتراه سمع بالاستفاضة انه وقف مسجد كذا
فهذه هي التي لا تسمع اذ لا يلزم من سماعه بذلك علمه به اما اذا كانت صيغة الدعوى
ما ذكر في السؤال من انه يعلم بالاستفاضة الخ فتسمع الدعوى حينئذ بلا شك ويطالب
بالجواب وتكون دعوى حسبة وسئل عن الاكراه على الطلاق او البيع او نحوهما
هل يشترط في ثبوته رجلان فاجاب بقوله الاكراه على البراءة او البيع او نحوه
يثبت بشاهد ويمين لان القصد منه المال فهو نظير ثبوت القتل الذي لا يوجب
قودا بذلك نظرا الى ان القصد المال بخلاف الاكراه على الطلاق لا يثبت الا برجلين
لان الطلاق المقصود لا يثبت الا بهما ويشترط في شاهد الاكراه تفصيله لاختلافه
باختلاف الاشخاص والاحوال والمذاهب بل اهل المذهب كثر اختلافهم في حده
وما يثبت به وسئل هل جذاذ النخلة يد عليها كالهدم والبناء ام لا فاجاب
بقوله مجرد الجذاذ وحده لا يورث يدا على النخلة كما هو ظاهر لانه لا يعد استيلاء عليها
كالهدم وحده بخلاف البناء وسئل هل تثبت الحدود بالاستفاضة فاجاب
بقوله الذي نقله البلقيني في فتاويه في باب الجزية عن ابن عبد السلام واعتمده
انها لا تثبت بها وعبارته الحدود لا تثبت بمجرد الوجود الا ترى ان غاصبا لو غصب
دارا وجاء مدعيها ليدعيها واقام بينة بالدار ولم تتعرض البينة لحدودها الا

لا بالشاهد

فرع اذا كانت صيغة الدعوى ان ما اشتراه يعلم بالاستفاضة انه وقف سمع ... لا تسمع الدعوى

لا بالشاهد ولا بالعبارة فانا لا ننزع الدار من الغاصب بمجرد ما ذكر فان قيل فقد ذكر
العلماء ان ما اشتهر حده لا حاجة الى ذكر حدوده فالجواب ان ذلك في المشهور المقطوع
فاما غير ذلك مما يشك في حدوده فلا بد من ذكر حدوده وقال الشيخ الامام ابن
عبد السلام رحمه الله تعالى ان الحدود لا تثبت بالاستفاضة ورأيت ذكره في مكتوب
له مسجلا عليه بقضية بركة الحبش وقال في اخره ولم تثبت الحدود اذ الحدود عندنا
لا تثبت بالاستفاضة وسئل عن حاكم شرعي صدرت عنده دعوى شرعية
بين متداعيين في قضية لم تثبت عنده الا بشاهد دون شاهد ويمين او شاهد
وامرأتين كنحو طلاق ونكاح وقصاص ونفقة وحكم حاكم على حاكم اخر فلم يحضر عنده
غير شاهد واحد وتعذر الثاني بموت او غيره فهل يجوز للحاكم ان يقول للشاهد
فوضت اليك الحكم في هذه القضية فيحكم فيها الشاهد بعلمه ام لا يجوز ذلك واذا قلتم
بالجواز وحكم فيها الشاهد بعلمه والخبرة مستفيضة بذلك فهل للمستنيب ان يعتمد عليها
وينفذ حكم نائبه في القضية المذكورة باخباره بذلك او صحوا انه ذلك فلقد رأينا
من يفعل ذلك من غير تفويض ولا نيابة منه في ذلك بل يكتفي باخباره من غير زيادة
ويحكم فيها او ينفذها فاجاب بقوله اذا كان في الشاهد اهلية القضاء
في تلك المسئلة المفوضة اليه ولم يكن ثم تهمة ويمين مستندة كما هو الشرط في القضاء
بالعلم من غير المجتهد وكان للقاضي الاستنابة جاز له ان يستنيبه فيها ليقضي فيها
بعلمه بشروطه التي ذكرناها وغيرها مما هو مقرر في كتب الفقه ومتى اختل شرط مما ذكر
بطل التفويض والقضاء وكم ارتكب قضاة السوء وشهوده من القبائح ما قصم عنه
الاذان فلا يبعد عليهم ما ذكره عنهم السائل وسئل عن ما اذا اثبت حرية الاصل
في الام بيمينها فهل يحكم بحرية ولدها بمجرد يمينها ام لا فاجاب بقوله يحكم بحرية الولد
بما ذكر وسئل عن ما اذا اذن له بصرف على ابنه او على من تلزمه مؤنته من فرع
او اصل واختلفا بعد ذلك في اصل الانفاق او قدره المعتاد فلم يحلف المنفق اليمين
المتوجهة عليه في ذلك بل ردها على الاذن فهل له ان يطالبه باليمين المردودة ام لا وهل
يكون حلف الاذن فيها على نفي العلم ام لا فان قلتم نعم ترد عليه اليمين ويجب عليه
الحلف فما فائدة طلب هذه اليمين منه سواء وجبت عليه على نفي العلم او على البت

الحدود لا تثبت بالاستفاضة

يستنيب

وهو لو نكل عنها لم يحكم عليه اصلا فاجاب بقوله المراد طلب حلف المنكر ويكون على البت
وفايدة طلبه حلفه انه ربما خاف من اليمين فوافقه على دعواه وسئل عن ما اذا
شهد اربع نسوة بان فلانة ولدت قبل فلانة وشهد شهود الذكور بلوغهما فهل يجوز
تزويج الاخرى بذلك اولا فاجاب بقوله اذا ثبت عند القاضي بطريقه الشرعي
ان هذه المراة بلغت بالسن وثبت عنده ان فلانة ولدت قبل هذه ثبت انها بلغت
بالسن ايضا فيثبت لها احكام البالغة ويجوز تزويجها باذنها وسئل عن ما اذا
شهدت بينة ببلوغ الصبي بالسن واخرى بانه لم يبلغ بل عمره ثلاث عشرة سنة او اربع
عشرة سنة هل هي شاهدة يكتفى بها اولا واذا شهدت بينة انه ولد يوم فلان او ما
يكفي ذلك ام لا فاجاب بقوله اختلاف هاتين البينتين فيما ذكر اختلاف في وقت
ولادته اذ حاصل شهادة الاولى انه مضى له من حين ولادته خمس عشرة سنة وشهادة
الثانية انه لم يمض له من وقت ولادته الا ثلاث او اربع عشرة سنة فالاولى تثبت وجود
ولادته في زمن معين والثانية تنفي وجوده في ذلك الزمن فهما متعارضتان
لكن الثانية مستصحبة لاصل العدم والاولى ناقلة عنه فمعها زيادة علم فيعمل بشهادة
وتلغى شهادة الثانية واذا ورخت الشهادة بالولادة بنحو موت فلان وثبت بالحجة
الشرعية موته يوم كذا ثبتت ولادة فلان يوم كذا وادير عليه حكمه باب
الحاق القايف سئل عن رجل وطي جارية له ثم تركها بلا وطي نحو شهرين فظن انها
حاضت فزوجها من عبده فولدت بعد ستة اشهر ونحو عشرة ايام من دخول
الزوج عليها فهل الولد لاحق بالسيد او بالزوج والنكاح صحيح اولا فاجاب
حيث لم يثبت حيضها وهي من ذوات الحيض فالنكاح باطل لكن الوطي وطي شبهة
والولد ممكن منهما فيعرض على القايف فان الحقه باحدهما لحقه والا وقف امره حتى
يكلف فيلزم ولو بالحبس بالانتساب الى احدهما ان وجد ميلا اليه والا وقف الى
ان يجد باب العتق سئل عن رجل معه امة فسافر بها الى
بلاد في اليمن تسمى جازان من اعمال الترك فنزل على البلاد ولد الامام الزيدي وفيها
جماعة من الترك فشردوا وتركوا البلاد فامسكوا التجار والمتسببين جميعهم وامسك
الرجل من جملتهم وحبس هو وجاريته مع حبس فارادوا اخذ الجارية فذكر لهم انها حامل

منه
فلم يصادقوه فذكر لهم انه اعتقها وتزوج بها خوفا ان يؤخذ منه فقام اكابر البلاد ودخلوا
على المتولي وجعلوا مصلحته ماية وثلاثين اشرفيا حتى خلص هو وجاريته فهل يقع عليه
عتق في الجارية ام لا فاجاب لا تعتق عليه الجارية المذكورة باطنا اي فيما بينه
وبين الله تعالى ان قصد بقوله اعتقها الاخبار بالعتق كذبا حتى يكون ذلك سببا لخلاصها
واما في ظاهر الشرع فيواخذ باقراره المذكور يعني انه اذا ادعي عليه به وثبت لدى
حاكم شرعي حكم عليه بعتقها وسئل عن من قال متى وجدت عبدي ولم اطوشه
فهؤلاء الثلاثة احرار فوجده وباعه ولم يطوشه فهل يحنث فاجاب اذا وجده
وتمكن من تطويشه فلم يفعل عتق عليه ارقاؤه الثلاثة المذكورون وسئل
عن من قال اي عبد من عبيدي ضربك فهو حر فضربه واحد عتق ولو ضربه آخر
عتق حتى لو ضربوه كلهم عتقوا ولو قال اي عبد من عبيدي ضربته فهو حر فضرب واحدا
عتق فان ضرب آخر لم يعتق فما الفرق مع ان في كل منهما صيغة اي الدالة على العموم
فاجاب بقوله الفرق بينهما ان اي وان كانت للعموم الا ان ضرب في الاول مسند
الى ضميره وقد وقع صفة له فيكون على طبقه في العموم ويصير المعنى اي عبد من عبيدي
اتصف بضربك فهو حر وكل من اتصف بضربه يكون حرا واما ضرب في الثاني فهو لم يسند
الى ضمير اي التي للعموم فلم يكن وقوعه اعني ضرب صفة لاي ولذا لم يقع صفة لها
لم يكتسب عموما بل هو باق على وضعه من ان الفعل المثبت لا عموم له فلا يعتق الا
الاول لا يقال النكرة في سياق الشرط للعموم لانا نقول العموم فيها ضعيف لان دلالة السياق
في غاية الضعف فلا تساوي العموم بالصيغة الموجودة في اللفظ لانه اقوى على ان الاصل
عدم عتق ما زاد على واحد فلا يعتق الا زيد عليه الا ان قويت الصيغة الدالة على
الشمول له ومن ثم لو قال من ضربك من عبيدي فهو حر عتق كل من ضربه لان ضرب
مسند الى ضمير العام فيعم كما سبق في الصيغة الاولى بخلاف ما لو من ضربته من
عبيدي فهو حر فانه لا يعتق الا من ضربه اولا كما مر في الصيغة الثانية ثم ما ذكر هو ما
صرح به القاضي حسين في الاخيرة واما المسالة الاولى فهي في كتب الحنفية وحاصل
ما في الجامع لو قال اي عبد ضربته فهو حر وضرب الكل فان كان معا عتق واحد
وبينه السيد لا الضارب او مرتبا عتق الاول لعدم المزاحم وقت ضربه او اي عبيدي

ضربك فهو حر فضربوه معاً او مرتباً عتقوا والفرق من وجوه ذكرها او اي نسائي شئت
طلاقها فهي طالق فشا طلاق الكل لم تطلق الا واحدة ويبينها الزوج او من شاءت طلا
قها فهي طالق فشئن طلقن ولو قال لرجل طلق اي نسائي شئت لم تطلق غير واحدة او اي
نسائي شئت طلاقها فطلقها فشئن جميعاً فطلقهن طلقن او من شئت عتقه من عبيدي
فاعتقه فاعتقهم جميعاً فعلى الخلاف ولو شا عتقهم ولم يعتقهم لا يعتقون او من شاء من
عبيدي عتقه فهو حر فشاؤا او اعتق من عبيدي من شا فاذا شاؤا فاعتقهم عتق الكل
او من سرق من الناس فاقطعه كان له قطع كل سارق او اقطع من السراق من شئت
لم يفهم منه التعميم فلا يقطع الا واحداً منهم انتهى وينبغي احتمالاً صحة بان هذه
التفاصيل بالنحوي وان غيره لا يحمل كلامه الا على واحد في الكل اخذاً مما ذكره ايضاً
في انت طالق ان دخلت الدار بكسر ان وفتحها ونظايره وانما اقتصرت على واحد
فيهما لان الاصل عدم العتق فلا يصار الى الزيد من واحد الا ان قصده او وجدت قرينة
لفظية قوية ولا يتصور وجود تلك القرينة الا من النحوي دون غيره لانه لا يفرق
بين الصيغتين فحملناه على المتيقن والغينا المشكوك فيه وسئل عمن اعتق
عبده بشرط ملازمته للصلوات فصلى مدة ثم تركه فهل يصح العتق او لا فيباع ويشترى
بثمنه غيره يلازمها فاجاب بقوله لم ار في هذه المسئلة نقلاً بعد الفحص وتتبع
كلام الائمة ثم الظاهر ان صورة السؤال اعتقتك بشرط ان تلازم او ان لازمت
على الصلوات ويحتمل انها ان لازمت على الصلوات فانت حر او فقد اعتقتك وبين
الصورتين فرق ان قلنا ان الاخلال بهذا الشرط في الاولى يقتضي مالا والظاهر خلافه
وذلك الفرق مبني على خلاف ذلك الظاهر هو انه في الاولى يشترط القبول فوراً فيعتق
عقبه والا فلا واما الثاني فلا يكفي فيه القبول مطلقاً بل لابد من فعل المعلق عليه وانما
قلت ان قلنا الخ لقولهم يصح العتق بعوض ولو من اجنبي وحكمه فيه كهو في الخلع
فحيث رجع ثم لمهر المثل رجع هنا للقيمة وحيث رجع ثم للمسمى فهنا كذلك وحيث
قلنا ثم بالفورية قلنا بها هنا وحيث لا فلا فعلم انه لابد من قبوله فوراً ما لم يات
بنحو متى او يقل بعد موتي وانه حيث فسد بنحو جهل او غيره مما يفسد به عوض الخلع
وقع العتق بقيمته يومئذ فمن الفاسد اعتقتك على ان تخدمني ابداً او ان تخدمني

اوالى

او الى مرضي او نحو ذلك فان قبل فوراً عتق ولزمه قيمته والا لم يعتق او ان تخدمني شهراً
وقبل عتق ولزمه خدمته مدة شهر فان تعذرت الخدمة المدة كلها رجع عليه بقيمته
او بعضها فبقسطه وانه لو قال لامته اعتقتك على ان انكحك ومثله كما بحثه غير واحد
على ان تنكحي زيداً او لسيد قن اعتقه على ان انكحك ابنتي احتيج للقبول فوراً فيقع العتق
بالقيمة لان العوض لا يصح كونه عوض خلع وانها لو قالت لقنها اعتقتك على ان تنكحني
او على ان اعطيك الفاً عتق من غير قبول لانتفاء المعاوضة وخروج الشرط الى الوعد
الحسن ومتى مات السيد قبل فعل المعلق عليه بطل ما لم يقل بعد موتي فيقع به متى
وقع بعده ويمتنع على الوارث التصرف فيه ما لم يعرض عليه فعل المعلق به فيمتنع
منه ويابى فعله او فعل من يبالي بتعليقه المعلق به ناسياً او جاهلاً او مكرهاً وفي
التعليق بالمحال ما قرروه وفصلوه في الطلاق نعم لو قال لامراته واجنبية
احداكما طالق ولا نية له طلقت امراته بخلاف ما لو قال لقنه وحر غيره احدكما حر لا يعتق
قنه والفرق ان الحرية لا تحتاج في الاصل لايقاع فاطلاقها في الغير الحر مطابق
للاصل بخلاف الطلاق فانه يحتاج للايقاع واطلاقه على الزوجة هو الاصل المتبادر
فانصرف اليها وهذا اوضح واما الخفي ما لو قال ذلك لقنه وقن غيره فان المسئلتين
على حد سوا وقد فرقوا بينهما ايضاً ووجه بان انصراف الحرية الى احدهما لم يقو
مرجحها لاستوائهما في استعمال حقيقتها دون مجازها كالعتق قبل اللفظ بذلك اللفظ
فانصرافها الى المملوك مع مساواة الاخر له في ذلك فيه شبه تحكم بخلاف الطلاق فان
الزوجة والاجنبية ليستا مستويتين في حقيقته ولا في مجازه فانصرف الى من هو
حقيقة فيها وحدها وهي الزوجة دون الاجنبية لانه لا يصح استعماله فيها مراداً به
معناه الحقيقي اصلاً فان قلت ان اردت ذلك من حيث هو لا يفيد او بالنسبة
للمتكلم فهما فيه سوا الا ترى ان غير سيد القن لا يصح وصفه له بالحرية الا مجازاً والسيد
يصح وصفه له به حقيقة فكذا الزوج لا يصح وصفه بالطلاق حقيقة الا لزوجته
وللاجنبية به الا مجازاً فاستويا قلت ممنوع لانا عهدنا وقوع الحرية الحقيقية
من غير السيد كسراية عتق احد الشريكين وكعتق الولي عن موليه والوارث عن مورثه
ولم يعهد وقوع الطلاق من غير الزوج الا من الحاكم في مسئلة الايلا وبهذا يتضح به

ما فرقت به من استوا الشيئين في الاضافة بحقيقة الحرية ومجازها من السيد وغيره ولا يصح استوا الزوجة والاجنبية في الاضافة بحقيقة الطلاق ومجازه من الزوج وغيره ولا يصح فتأمله وياتي هنا في ان اديت لي او اعطيتني او اقبضتني او ضمنت لي او قبضت منك كذا ما قالوه في ذلك في الخلع وفي ان دخلت وكلمت ما قالوه في اعتراض الشرط على الشرط في الطلاق وفي التعليق بالمشيئة ما قالوه ثم ايضا ولو اعتقه بشرط فاسد كاعتقتك بشرط فاسد كاعتقتك على ان لي ولفلان الخيار او على ان ابيعك او اعود فيك اذا شئت فهل يصح العتق ويلغو الشرط كالنكاح في اكثر صوره او لا يصح من اصله ظاهر كلام الائمة في اصل الروضة الثاني وعبارته في باب الوقف فلو وقف بشرط الخيار او قال وقفت بشرط اني ابيعه او ارجع فيه متى شئت فباطل واحتجوا له بانه ازالة ملك الى الله تعالى كالعتق او الى الموقوف عليه كالبيع والهبة وعلى التقديرين فهذا الشرط مفسد لكن في فتاوى القفال ان العتق لا يفسد بهذا الشرط وفرق بينهما بان العتق مبني على الغلبة والسراية انتهى وعليه فان كان ذكر الشرط الفاسد في عتق يحتاج لقبول كوهبتك نفسك او اعتقتك على كذا اشترط القبول وفسد المسمى ووجبت القيمة كما في الخلع والنكاح المقترنين بشرط فاسد لا يبطلهما اذا علمت ذلك وتاملته اتضح لك قولي السابق والظاهر خلافه وبيانه ان الصورة الثانية اعني الا على الصلوة فانت حر لا معاوضة فيها اصلا بوجه من الوجوه وانما هي محض تعليق بحيث اتى بالمعلق عليه عتق والا فلا لكن ما حد تلك الملازمة وما ضابطها والذي يظهر الرجوع في ذلك للعرف بحيث لازمها مدة حتى يصار يسمى عند الناس انه ملازم لها عتق والا فلا فان قلت هل ينصرف ذلك التعليق الى الفرائض ورواتبها او الى الفرائض فقط قلت الظاهر الثاني لان الذهن انما يتبادر اليه ترك الارقا لصلوات الفرض فالظاهر ان السيد قصد بهذا الاحسان اليه حمله على خلاف ما اعتاده ابنا جنسه واما حمله على التوا فل ايضا فلا قرينة له فوي حتى ناخذ بها ثم رايت عن الحلبي ما يوافق ما ذكرته وهو قوله لو قال لعبده ان حافظت على الصلاة فانت حر يقع اذا بعينه لو فوعدا اي العتق محافظته عليها مدة اسبر الفاسق اذا تاب وصلح وهي سنة للتقوى بالسنة فجعلوا مضي سنة عليه وهو ملازم للتقوى محصلا لتلك الملكة الحاملة على تلك

الملازمة

الملازمة انتهى وكان هذا اضبط للعرف الذي ذكرته وهو ظاهر ومما يصرح به قولهم في حد العدالة انها ملكة تحمل على ملازمة التقوى وقد علمت انهم حدوا تلك الملازمة بحصول تلك الملازمة بسنة فكان هذا نصريحا فكذلك القصد بهذا التعليق محافظته على الصيانة والتقوى فاذا مضت عليه سنة وهو ملازم للصلوات المفروضة في اوقاتها فقد حصلت ملكة الملازمة فوجد مقصود المعلق فان قلت قد يتخذ الرقيق ملازمة تلك السنة وسيلة لعتقه فحسب ثم يعرض عنها اذا عتق قلت لا نظر لذلك الا ترى ان الشاهد اذا فسق ربما اتخذ تلك الملازمة وسيلة لعود عدالته فقط ولم ينظر لذلك اكتفاء بالمظنة الغالب حصول المقصود بها لان الانسان له طباع يحملها بعد كل تحرك في الفصل المناسب له الى الشهوات والبطالات فحيث مضت عليه تلك الفصول ولم يرد طبعه عن ما هو عليه من التقوى الى ضده ما الحامل عليه الزمن وعوايد الحق علم ان التقوى صارت له كالطبيعة والملكة الراسخة التي لا تزول غالبا فاكتفوا بتلك المظنة الدال عليها قوله تعالى ان الصلاة تنهى عن الفحشاء والمنكر ولم ينظروا الى العوارض المستقبلة لانها غيب هذا اما يتعلق بالصورة الثانية واما الصورة الاولى اعني اعتقتك بشرط ان تلازم على الصلوات فبيان ما قلته فيها مر انه لا مال عليه فيها وهو ان هذا عتق وقع على عوض فلا يخلو اما ان يكون متقوما او غير متقوم وعلى كل فلا يخلو اما ان يكون ذلك العوض فاسدا او صحيحا وقد علمت مما مر من ان جميع ما قالوه في عوض الخلع ياتي هنا ان العوض المتقوم يجب هو او بدله بشرط القبول وغير المتقوم يقع العتق فيه بمجرد الاعتاق ولا يحتاج لقبول كالو خالعها على دم او نحوه مما لا يقصد بالعوضية كالحشرات فانه يقع الطلاق رجعيا ولا مال لانه ذكر ما لا يقصد بالعوضية بحال كان المطلق غير طامع في شي البتة بخلاف الميتة فانها قد تقصد للضرورة وللجوارح ولا شك ان العوض الذي هو المحافظة على الصلوات غير متقوم لانه لا يقابل بعوض عرفا ولا شرعا لوجوبه على كل مكلف والواجب العيني بالنفس لا يجوز اخذ عوض عليه اصلا واذا ثبت انه غير متقوم تاتي فيه ما في الخلع على الدم مما تقرر فان قلت هل يصح قياس هذه المسئلة على ما مر في قولها لقنها اعتقتك على ان تتزوجني قلت الحكم واحد لكن الملحظ في التعليل مختلف لقولهم في هذه ان هذا خرج عن العوضية الى الوعد

قف حقيقة العدالة ملكة تحمل على ملازمة التقوى

وَاعتمدهُ السبكي كلام القفال وقال انما اقتضاه كلام الشيخين من بطلان العتق بالشرط الفاسد غير معروف انتهى حرصح

الجميل فكانها اعتقه على ان تعطيه الفا فيعتق فيهما بلا قبول وعدم
العوضية وانقلابها الى الوعد الجميل لانها لم تشترط عليه ما فيه مشقة اصلا واما في
صورتنا ففيها عوضية بما فيه مشقة اي مشقة على العتيق لكن لما يقابل ذلك المتيق
بمال شرعا ولا عرفا سلختناه عن العوضية المقتضية للقبول وجعلناه كانه لم يذكر
فاتضح انه لا جامع بين المسئلتين في العلة حتى يصح قياس ما في السوال على هذه
ولولا ما قررته من ان العتق على شرط كالطلاق عليه في احكام عوضه وغيرها
لما اتضح في صورة العتق على محافظة الصلوات ما تقرر من انه يعتق بمجرد التلفظ
بذلك من غير قبول سواء افعلها فحافظ عليها ام لا ولا رجوع لسيده عليه بشيء اصلا
وسئل عن شخص وضع يده على مال ايتام ثم انه تصرف في المال ببيع وشراء
ثم اشترى جارية وعتقها ثم ان اهل الدين طالبوه فما وجدوا معه ما يوفي لهم فهل
للحاكم الشرعي ان يحكم عليه ببيع الجارية ويوفي لهم مالهم اولا فاجاب بقوله ان كان
الشرا بعين مال الايتام وليس وصيا عليهم او كان وصيا ولا مصلحة لهم فالشرا باطل
والعتق باطل وكذا ان كان مديونا وحجر عليه واما اذا لم يحجر عليه واشترى في ذمته
فالشرا صحيح والعتق صحيح وليس للقاضي ان يحكم عليه ببطلان شرا ولا عتق

باب التدبير

وسئل عن شخص علق عتق عبده على صفة وصورته
قال اذا مرضت فعبدي فلان قبل مرض موتي بثلاثة ايام او شهر مثلا حر لوجه الله تعالى
فهل له بيع هذا العبد المعلق عتقه بهذه الصفة كالمدبر ام لا واذا وجدت
الصفة هل يعتق من راس المال او من الثلث فاجاب بقوله يباع العبد مطلقا
واذا مات وقد وجدت الصفة عتق من راس المال وسئل عن شخص قال في الصحة
او في مرضه الذي توفي فيه لعبدين له اذا خدمتما اولاد ابني محمد بنته واولاد ابني
بعد موتي خمس عشرة سنة او الى بلوغ الصغير منهم انتما احرار وكان والحال هذا اولاد ابنه
المذكور اثنين واولاد ابنه كذلك اثنين فهل يصح ذلك التعليق بهذه الصفة ويعتقا
اي العبدان هذان ببلوغ تلك الصفة المعلق العتق عليها ام لا فان قلتم يصح ذلك
فلو مات واحد من اولاد ذلك الابن او البنت قبل موت ذلك المعلق او بعده وقد
هو الواقع في صورة السوال هذا فهل يبطل ذلك التعليق ويصير ان المعلقان تركة ام لا

وايضا

وايضا فلو مات من ذكرنا وهو ذلك المعلق عن بنته وبنت ابنه واولاد عمه فهل يتوقف صحة
ذلك التعليق على اجازة اولاد عمه وبنته في حصتهم لبنت ابنه لان ذلك وصية لوارث
ام لا يتوقف ذلك على الاجازة فان قلتم يتوقف ذلك على الاجازة لم يجيزوا او اجازت
البنت ولم يجيزوا اولاد اعمام ذلك الميت فهل يبطل ذلك التعليق ايضا لان المنفعة
شرطها ان تستغرق الكل من اولاد ابنه وابنه لم يبق لهم الذي اراده لتعذره عليهم شرعا
وايضا فتزويج العبدين هذين على تقدير صحة ذلك التعليق هل يصح ام لا فان قلتم يصح والحال
ما تقدم فمن ذا يزوجهما هل هم الورثة باذن ولي الامر ام غير ذلك وايضا قوتهما من نفقة
وكسوة وغير ذلك هل هي على الورثة المذكورين كالعبد الموصى بمنفعته حيث جميع مؤنته
ثم عليهم ام هي على الموصى لهم بالمنفعة وايضا فما حدث من اولاد من العبدين هذين
في المدة المعلق العتق ببلوغها لمن يكونون لاولئك الورثة المذكورين او لمستحقي تلك
المنفعة وايضا فلو مات احد العبدين المذكورين فهل يبطل ذلك التعليق ايضا
فاجاب بقوله يصح ذلك التعليق المذكور ويعتقان بوجود الصفة المعلق عليها
ان خرجا من الثلث والا فبالقسط من كل منهما فان مات واحد من اولئك الاولاد قبل
موت المعلق او بعده بطل التعليق وصارا تركة لان الصفة المعلق عليها وهي
خدمتهما الجميع اولئك الاولاد لم توجد ونظير ذلك ما لو قال لزوجتيه ان دخلتما هاتين
الدارين فانتما طالقان فدخلت احديهما احدى الدارين والاخرى الاخرى لم تطلق
واحدة منهما حتى تدخل كل واحدة منهما الدارين جميعا على الصحيح وما لو قال لهما
ان حضتما فانتما طالقان فانه تعليق لطلاقهما على حيضهما جميعا فان حاضتا معا
طلقتا وان حاضت احديهما لم تطلق واحدة منهما واصل ذلك القاعدة المشهورة
وهي ان مقابلة الجمع بالجمع والمراد بالجمع هنا ما فوق الواحد تارة يقتضي مقابلة الآحاد
بالآحاد نحو ركب القوم دوابهم يجعلون اصابعهم في آذانهم اكل الزيدان الرغيفين
اي كل اكل رغيفا وتارة تقتضي مقابلة الكل لكل فرد نحو قوله عز قائلا حافظوا على
الصلوات وارجلكم الى الكعبين بخلاف وايديكم الى المرافق فانه من الاول ولهذا ثنى الاول
وجمع الثاني لان لكل رجل كعبين ولكل يد مرفقا فصحت المقابلة الاولى مع جمع
المرافق ولا تصح مع جمع الكعاب لاقتضائها الاكتفاء من كل رجل بكعب فوجبت التثنية

قوله فلو مات

قوله لزوجتيه ان دخلتما هاتين الدارين فانتما طالقان فدخلت احديهما احدى الدارين والاخرى الاخرى لم تطلق واحدة منهما

قف تامل هذه القاعدة المفيدة

ليفهم وجوب الكعبين على كل فرد من المخاطبين وهذه قاعدة مهمة يتفرع عليها كثير
من المسايل الخلافية منها انما الصدقات للفقرا الاية هل المراد توزيع جميع الصدقات
على مجموع الاصناف او كل فرد من افراد الصدقات على مجموع الاصناف ويبنى على ذلك
انه هل يجب استيعاب الاصناف بكل صدقة كما هو مذهبنا او يكفي وضعها في
صنف كما هو مذهب ابي حنيفة ومالك رحمهما الله ومن الفروع المذهبية ثم ان قال
فزينب على احد مما صير اليها وانه لم تقم فزينب على احد مما فهل يحمل عند الاطلاق
على الاول او على الثاني فيه خلاف والراجح غالبا توزيع الاحاد على الاحاد كما في مسئلة
الطلاق السابقين ويتوقف صحة ذلك التعليق على اجازة من ذكر لبنت الابن الذي
هو محمد لان ذلك وصية لوارث كما صحح قولهم ان الاعارة ولو في مرض الموت والوصية بها
يعتبر فيها اجرة تلك المدة من الثلث فان ردوا فكلهم بطل التعليق وكذا لو رد بعضهم
لفوات الصفة المعلق عليها وهي خدمة اولاد ابنه محمد المدة المذكورة واذا صح ذلك
التعليق صح تزويجهما كالموصى بمنفعته بل اولى ثم الذي يزوجهما هو الوارث لكن
باذن المستحقين لخدمتهما لانهم استحقوها والتزوج ينقصها فان قلت
صرح الغزالي في وسيطه بخلاف ذلك حيث قال اما العبد فينظر استيلاك
الموصى له به لان منع العتق للتضرر بتعلق الحقوق بالاكتساب وهو المتضرر قلت
يتعين حمل كلام الغزالي هذا على عبد موصى بمنافعه ابدا بدليل تعليله المذكور لانه
لا ينحصر التضرر فيه الا ح واما الموصى بمنفعته مدة معينة فلا يزوجه بلا اذن الوارث
لان له حقا في منافعه فلا يزوجه ~~بلا اذن الوارث لان له حقا في منافعه~~ فيحصل
له التضرر ايضا على ان الذي في الروضة وغيرها التصريح بما ذكرته وهو قولهم
الموصى له بمنفعة لخدمة عبد لا يستحق غيرها فيشمل قولهم غيرها التزوج
وغيره ومؤنة العبدين المذكورين على الورثة لان ملكهم باق عليهما ومن ثم لو استفادا
مالا من نحو وصية او لقطة كان لهم واولادهما تابعون لامهم رقا وحرية لا لهما
ويبطل التعليق بموت احد مما كما علم مما قررته فيما لو مات احدى الاولاد من صلبي
الطلاق والقاعدة السابقة باب الكتابة سئل عما صورته هل يصح
الاعتياض عن نجوم الكتابة ام لا فاجاب بقوله المعتمد انه لا يصح الاعتياض عنها

وان نص

وان نص في الام على صحته باب امهات الاولاد سئل عن المبعض هل
يجوز وطي جاريته اذا اذن فيه مالك بعضه وهل ينفذ استيلاده ام لا فان قلتم لا
فقد راى المملوك في باب امهات الاولاد من شرح الروض نفوذ استيلاده نقلا عن البلقيني
واقره مع كلام مشكل في اخره هل ذلك معتمد او لا فاجاب بان للشافعي رضي الله عنه
قولان في وطي المبعض امته التي ملكها ببعضه الحر القديم له ذلك باذن السيد والجديد
المعتمد ليس له ذلك مطلقا لنقصه بما فيه من الرق فلم يبح له الاقدام على ما هو من سمات
الكاملين وهو الوطء المتسبب عنه الاستيلاد هذا حكم وطيه واما نفوذ ايلاده ففيه
قولان ايضا احدهما عدم نفوذه لانه ممنوع من التسري مطلقا وليس اهلا للعتق ولذا
لو اعتق لم ينفذ عتقه ويدل له تقييد الشافعي رضي الله عنه نفوذ ايلاده بما اذا كان
بعد عتقه وقول الشيخين اذا ولدت الاب المبعض امة فرعه لم يثبت الاستيلاد والثاني
نفوذ ايلاده وجزم به الماوردي ورجحه السراج البلقيني وولده الجلال وتلميذه البدر
الزركشي قال الجلال وتقييد الشافعي بنفوذ العتق لا دليل فيه لانه على سبيل المثال
وقال السراج لا دليل في كلام الشيخين المذكور لان الاصل في المبعض ان لا تثبت له
الانفاق بالنسبة الى نصفه الرقيق ولا كذلك المبعض في الامة التي استقل بملكها فان قلت
ينفذ ايلاده مع حرمة تسريه ولو بالاذن قلت لا تلازم بين منع تسريه مطلقا
ونفوذ ايلاده لان الايلاد قد ينفذ مع حرمة السبب كوطء الموسر الامة المشتركة وقد
علل الماوردي نفوذ ايلاده بقوله لانها ملكت بحريته فيجري عليها حكم امهات الاولاد
فان قلت العلة التي منع التسري لاجلها موجودة اذا قيل بنفوذ ايلاده
قلت ممنوع لانه انما منع من التسري لاجل نقصه بما فيه من الرق فلم يبح له الاقدام
على ما هو من سمات الكاملين كما مر واما الحكم بنفوذ الايلاد فهو امر قهري عليه فلم يلزم
عليه مساواته للكاملين فان قلت فلم نفذ ايلاده ولم ينفذ اعتاقه قلت
لانقطاع رقه بالموت فبعد عتق مستولدته مع ما فيه من الحرية حال الاحبال فلم يوجد
فيه رق حال عتق مستولدته بخلاف اعتاقه فانه لا يمكن تنفيذه لوجود اضافته
بالنقص وهو ما فيه من الرق عنده ولانه لو نفذ لزم اثبات الولاء له وهو ليس متاهلا
لذلك لقيام المانع به وهو الرق الذي فيه وسئل هل ينفذ استيلاد المبعض

فاجاب بقوله المعتمد نعم كما في الام وجرى عليه الماوردي وصححه البلقيني ونناقض وفيه
كلام شيخنا في شرح الروض فجزم بالنفوذ في باب امهات الاولاد وجرى على خلافه
في باب نكاح الاب امة فرعه وسئل عن امة استدخلت ذكر نايم فولدت منه
فهل ينزل منزلة وطء الشبهة اولا فاجاب بقوله صرحوا بان العبرة في لحوق
النسب بشبهة الرجل لا بالمراة وح فيكون الولد منسوبا للنايم لكن لو كان النايم حرا
فهل يكون الولد حرا اولا الذي يتجه الثاني لان الاصل في ولد الامة انه مملوك
لسيدها الا اذا وجد ظن من الواطي يقتضي حريته كان ظنها مملوكته او زوجته
الحرة ولم يوجد من الواطي هنا ظن ذلك فبقي ولد الامة على اصله من الرق والحاقه
في غير سيدها اما لو استدخلت ذكر سيدها وهو نايم فيلحقه الولد وتصير ام ولد
مطلقا وسئل عن ما اذا استمنى الرجل بيد امة ولده هل يكون الما محترما كما
لو وطئها فانه يلحقه الولد ام لا يكون محترما حتى لو استدخلته هي او غيرها وحبلت
لا يلحقه الولد فاجاب بقوله الما النازل بشبهة محترم ومن جملة الشبهة هنا شبهة
الاب كما في الجواهر هنا وح فان استدخلته امراة بشبهة ايضا لحق به الولد والا فلا
لانه يشترط في اللحوق باستدخال احترامه في حالة الانزال وحالة الاستدخال ومن
احترامه نزوله بشبهة كما صرحوا به ومن الشبهة شبهة الاب كما علم من الجواهر
وكلام الاصحاب يشمله ولا نظر لاثمه بذلك كما لا نظر في وطيه لذلك ومن ثم فسروا عدم
الاحترام بان ينزل بزنا وسئل عن ما اذا اختلف الاب والولد في احبال الامة
التي لولده فادعاه الاب وانكر الولد فهل العبرة بتصديق الولد فقط وان كذبت
الامة ام لا بد من تصديق الامة ايضا فاجاب اذا اختلفا في اصل الاحبال صدق
المالك في نفيه لان الاصل عدمه او في كونه من الاب او الابن فان وطئها كل منهما
وادعى الولد عرض على القايف او ادعاه احدهما فقط فالولد له كما لو كان الامكان من
احدهما فقط فانه له فقط ولا عبرة في ذلك بكلام الامة وسئل عن ما اذا اختلف
الاب والولد بعد احبال الاب الامة في انها موطوءة للولد حتى تحرم على الاب او انها
مستولدة للولد حتى لا تصير مستولدة للاب فادعى الولد الوطي والاستيلاد وكذبه
الوالد فهل القول قول الاب او الولد فاجاب الذي دل عليه كلامهم تصديق الاب

لان احباله

لان احباله يقتضي ملكه اياها وحلها له قهرا على الولد فاذا اراد الولد رفع ذلك بدعواه
وطيا او استيلادا لم يصدق الا ببينة وقد صرحوا بان من تزوج مجهولة فاقر والده
بابوته لها لم تحرم على الابن وان ثبتت اختيته لها الا ان صدق اباه في الاستلحاق
لانها كانت حلا له فاذا اراد ابوه ان يغير ما يحرمها عليه لم يواخذ باقرار الاب
حتى يصدقه فكذا في مسئلتنا كما هو واضح وسئل عن ما اذا ادعى الاب الانزال
قبل تمام ايلاج الحشفة حيث احبلها حتى لا يلزمه الا القيمة فقط وادعى الابن
بعد تمام ايلاج الحشفة حتى يلزم الاب المهر والقيمة مع اتفاقهما انها حبلت وولدت
من الاب فهل القول للاب بيمينه ام قول الابن فاجاب الظاهر من كلامهم تصديق
الاب لان الولد يدعي عليه بمهر والاصل براءة ذمته منه ولان الانزال خفي لا يطلع
عليه الا من الاب فقبل [illegible] فيه وقد صرحوا بانهما لو اختلفا في قيمتها حال الانزال
صدق الاب لانه غارم فكذا هنا وسئل عن ما اذا ادعت الامة على ابن سيدها
انها حبلت ووضعت ولدا من وطيه او استدخال مائه المحترم وصدقها الاب وكذبها
الابن فهل تسمع دعواها ام لا فاجاب وطي الابن جارية ابيه لا يقتضي مهرا
الا ان كان بشبهة منها ولا ملكا مطلقا ولحوق ولد الا ان كان لشبهة منه وحينئذ
فلا فايدة لتصديق الاب مع تكذيب الابن كما هو واضح ولعل في الكتابة تحريفا
وان الصواب ادعت على ابي سيدها وح فالظاهر ان تصديق الاب لها يوجب
ملكه اياها ولزوم القيمة له وكذا المهر بشرطه ولا اثر لتكذيب سيدها لان من قدر
على الانشا قدر على الاقرار والاب لو وطئها بعينها كان هذا الحكم فقبل اقراره به ولا ينظر
فلا ضرر على السيد فيه لانه يجب له القيمة او والمهر وسئل عن ما اذا زنى بامراة
مكرهة او بشبهة منها ثم تزوجها او اشتراها حيث كانت امة وكان التزوج او الشرا
حال وطيها زنى ثم نزع هل يجب مهر المثل او المسمى حيث تزوجها فاجاب ان وقع
التزوج او الاشترا بعد غيبوبة الحشفة وجب مهر المثل مع المسمى ان صح العقد ومع الثمن
في مسئلة الشرا وان قارن احدهما غيبوبتها لم يجب الا المسمى او الثمن لان الحل
المانع قارن الحرمة المقتضية فقدم المانع وسئل عن ما اذا وطئها مكرهة او بشبهة
ثم بيعت على مالك آخر حال الوطي هل يكون المهر للاول او للمالك الثاني ام لا شي

لان الوطي لم يتم في ملك الاول ولا في ملك الثاني ام يجب المهر لهما ويقتسماه فاجاب
المهر للاول لان الموجب له هو غيبوبة الحشفة وهذا انما وقع في ملك الاول واما
الذي وقع في ملك الثاني فهو دوام ذلك والدوام تابع غير مفرد بمقابل فلم يجب للثاني شي
لان ما وقع في ملكه لا مقابل له كما تقرر وسئل عن من الوطي امته ثم اعتقها حال
وطئه ثم استدام بعد العتق هل يجب لها المهر ام لا فاجاب يجب لها المهر لان
لان ابتدا الوطي كان حلالا لا مقابل له فاذا طرا التحريم واستدام الوطي كان بمنزلة
ابتدائه كما صرحوا به في نظاير ذلك وسئل عن من زنى بامراة طايعة
ثم تزوجها حال الوطي واستدام هل تصير محصنة بهذا الوطي وتعتد له حيث
طلقها بعد ذلك ويجب لها المهر بكماله ام لا لان اوله كان حراما وكانت زانية فاجاب
صرحوا في من علق طلاقه وجته بوطئها انه يقع عليه الطلاق بغيب الحشفة ويجب
النزع فورا فان استدام لم يلزمه مهر وهذا اصريح منهم في ان الاستدامة لا حكم لها وحينئذ
فلا تصير محصنة بها ولا يجب عليها بها عدة ولا مهر لها في مقابلتها وسئل
عن ما اذا وطي امة الغير مكرهة مثلا ثم اعتقها مالكها حال الوطي هل يجب المهر
للمالك اولها فاجاب يجب المهر لمالكها ولا شي لها لما تقرر في التي قبل هذه
انه لا عبرة بالاستدامة والله اعلم تم وكملت الفقهيات بحمد الله وعونه وحسن
توفيقه في اليوم الخامس والعشرين من شعبان عام ثمان ومائة والف من هجرته صلى الله عليه وسلم

وذلك برسم مولانا الاكرم وحبيبنا المكرم الشيخ عبد الرحمن
بن الشيخ عبد الله ابن ناصر المغربي عفى عنهم الغائبة وكرمه
وغفر الله لكاتبه ولوالديه ولجميع المسلمين والحمد لله
رب العالمين اولا واخرا ظاهرا وباطنا
ولا حول ولا قوة الا بالله العلي
العظيم وصلى الله على سيدنا محمد
واله وصحبه وسلم

[illegible]

تمت الفقهيات والحمد لله رب العالمين وافضل الصلاة والتسليم على اشرف
الخلايق اجمعين نبينا ومولانا محمد وعلى اله
واصحابه وازواجه واهل بيته الطيبين
الطاهرين عدد معلوماتك ومداد كلماتك
كلما ذكرك الذاكرون وغفل عن ذكره الغافلون
امين امين امين صح اصله